

Zur
Lehre vom Eigenthumserwerbe

durch

Verbindung und Verarbeitung
beweglicher Sachen

nach dem

Rechte der Ostseeprovinzen

mit besonderer Berücksichtigung

der

einschlägigen Bestimmungen des Preussischen Rechts

von

Mag. jur. Ferdinand Seraphim,

Oberhoheitsadvokat in Mitau.

Tatlu Rõpiku Ühisõn
Raamatukogu
479696

Hamburg.

Gedr. Behre's Verlag.

Mitau.

G. Behre's Verlag.

1881.

S. Uhuots.

Zur Lehre

vom

Tartu Riikliku Ülikooli
Raamatukogu

~~179697~~

Eigenthumserwerbe

durch

Verbindung und Verarbeitung beweglicher Sachen

nach dem

Rechte der Ostseeprovinzen

mit besonderer Berücksichtigung

der

einschlägigen Bestimmungen des Preussischen Rechts

von

Mag. jur. Ferdinand Seraphim,

Oberhofgerichtsadvokat in Mitau.

Hamburg.

Gebr. Behre's Verlag.

Mitau.

G. Behre's Verlag.

1881.

V o r w o r t.

Durch einen mir in der Praxis vorgekommenen Fall war ich veranlaßt worden, mich eingehender mit den, das bisherige Recht wesentlich abändernden, neuen Bestimmungen des III. Theils unseres Provinzialrechts über den Erwerb des Eigenthums durch Verbindung und Verarbeitung beweglicher Sachen zu beschäftigen.

Es stießen mir dabei mehrfache Zweifel auf, deren Lösung ich mir, ebensowohl im praktischen, wie im wissenschaftlichen Interesse, zur Aufgabe stellte.

Aus diesem Bestreben, mir selber über diese zweifelhaften Punkte vollständig klar zu werden, ist allmählig diese kleine Abhandlung entstanden.

Indem ich dieselbe unserem juristischen Publikum hiermit übergebe, bin ich mir dessen wohlbewußt, auf nachsichtige Beurtheilung ebensosehr rechnen zu müssen, als zu dürfen.

Es ist eben diese Abhandlung der erste Versuch einer wissenschaftlichen Erörterung der in Rede stehenden Lehren unseres Provinzialrechts.

Sollte es mir gelungen sein, durch diese Abhandlung berufeneren Kräften vorgearbeitet zu haben und Berichtigungen da hervorzurufen, wo ich geirrt, so würde ich die bescheidene Aufgabe, die ich mir hier gestellt, als erfüllt ansehen.

Mitau, im Februar 1881.

F. Seraphim.

Einleitung.

§. 1.

Die Lehre vom Eigenthumserwerbe durch Verbindung und Verarbeitung beweglicher Sachen beruhte bis zum Inkrafttreten des III. Theils unseres Kur-, Liv- und Estländischen Rechts durchweg auf den Bestimmungen des Römischen Rechts¹⁾. Von diesen weichen aber die in den Art. 789—798 incl. Theil III unseres Provinzialrechts aufgestellten Grundsätze in vielfacher Beziehung wesentlich ab. — Sie enthalten nicht eine bloße Codification des bisherigen Rechts, mit gleichzeitiger Entscheidung einschlägiger Contraversen desselben, sondern eine rein legislative neue Gestaltung der betreffenden Lehren, in denen daher nur gelegentlich auf die gemeinrechtliche Grundlage unseres Privatrechts zurückgegriffen werden kann.

Der Versuch einer eingehenderen wissenschaftlichen Erörterung des in diesen Materien jetzt bei uns geltenden Rechts, an der es bisher gänzlich gefehlt hat, dürfte daher, zumal bei den Zweifeln und Bedenken, zu denen die nicht immer scharf und präcise genug gefaßten Bestimmungen der in Rede stehenden Artikel nur zu begründete Veranlassung bieten, auch einem praktischen Bedürfnisse entgegenkommen.

Zur Lösung dieser Zweifel, die sich diese Abhandlung zur Aufgabe gestellt hat, reicht aber das bloße Zurückgehen

¹⁾ v. Bunge's Kurländisches Privatrecht §. 132; v. Bunge's Liv- und Estländisches Privatrecht (2. Auflage) §. 136.

auf das den Art. 789—798 incl. 1. c. zur Grundlage dienende Allerhöchst bestätigte Reichsrathsgutachten vom 2. Juli 1862 (Nr. 254) allein um so weniger aus, als einerseits der Art. 789 1. c. einen, der dazu bezogenen ebengedachten Quelle völlig fremden, Zusatz bei der schließlichen Redaction des III. Theils unseres Provinzialrechts erhalten hat und eben dieser Zusatz den wahren Sinn dieses sonst klaren Artikels äußerst fraglich erscheinen läßt, andererseits für die Interpretation der Art. 790—798 incl. 1. c. die Ermittlung der Quelle, aus welcher das zu ihnen bezogene Allerhöchst bestätigte Reichsrathsgutachten vom 2. Juli 1862 geschöpft hat, von nicht zu verkennender Wichtigkeit ist.

§. 2.

Das Provinzialrecht handelt unter der Rubrik: „Zuwachs durch Verbindung, Vermengung oder Vermischung beweglicher Sachen mit einander, sowie durch Verarbeitung fremder Sachen“ auch von der Verarbeitung unter dem Gesichtspunkte „des Zuwachses“.

Allein dieser Gesichtspunkt ist kein zutreffender. Die Verarbeitung, die auch bloß an einer Sache, sei sie eine fremde oder eine eigene des Verarbeitenden, stattfinden kann, ist an sich nicht Verbindung, wenn auch mit der Verarbeitung häufig genug eine Verbindung von Stoffen concurrirt. Es entscheidet aber dann eben der Gesichtspunkt der Verarbeitung, als ein ganz selbstständiger, nicht der der Verbindung, und die bei letzterer etwa, jedoch nicht nothwendig, stattfindende Arbeit, ist noch keine Verarbeitung.²⁾

²⁾ Förster, Theorie und Praxis des heutigen gemeinen Preussischen Privatrechts (3. Aufl.), Bd. III. §. 176, Note 1.

Im Nachstehenden ist daher gesondert zu erörtern:

- I. Die Lehre vom Eigenthumserwerbe durch Verbindung, Vermischung oder Vermengung beweglicher Sachen;
- II. Die Lehre vom Eigenthumserwerbe durch Verarbeitung beweglicher Sachen.

Kapitel I.

Eigenthumserwerb durch Verbindung, Vermischung oder Vermengung beweglicher Sachen.

§. 3.

Kasuistik unseres Provinzialrechts in dieser Lehre.

Das Provinzialrecht unterscheidet zunächst, entsprechend dem gemeinen Rechte, folgende Hauptfälle:

- I. Es werden bewegliche Sachen mehrerer Eigenthümer mit deren gegenseitiger Genehmigung verbunden, vermischt oder vermengt.³⁾
- II. Die Verbindung, Vermischung oder Vermengung beweglicher Sachen geschieht ohne gegenseitige Genehmigung der Eigenthümer derselben.

In diesem zweiten Hauptfalle aber wird im Provinzialrechte, abweichend vom Römischen Rechte in mancher Beziehung, wieder unterschieden:

- A. Bewegliche Sachen zweier Eigenthümer werden von dem einen derselben, ohne Wissen und Willen des andern, mit einander verbunden, vermischt oder vermengt.⁴⁾
- B. Ein Dritter verbindet, vermischt oder vermengt die beweglichen Sachen mehrerer Eigenthümer, ohne

³⁾ Art. 789 l. c.

⁴⁾ Art. 790—793 l. c.

deren Wissen und Willen, mit einander oder mit den
feinigen.⁵⁾

C. Bewegliche Sachen mehrerer Personen werden durch
bloßen Zufall mit einander verbunden, vermischt
oder vermengt.⁶⁾

In den beiden Fällen sub A. und B. besagt das Provinzialrecht ausdrücklich, hierin wieder insofern mit dem Römischen Rechte übereinstimmend, daß, wenn die verbundenen, vermischten oder vermengten Sachen wieder von einander abgetrennt und in den vorigen Stand gesetzt werden können, eine Eigenthumsveränderung überall durch die Verbindung u. nicht bewirkt werde⁷⁾; während, wenn Absonderung nicht möglich ist, die alsdann eintretende rechtliche Wirkung ganz abweichend vom bisherigen Rechte normirt wird.

In dem Falle sub C. endlich unterscheidet das Provinzialrecht, seinem Wortlaute nach wenigstens, nicht, ob Absonderung möglich ist oder nicht, stellt vielmehr diesen Fall in ein und demselben Art. 789 scheinbar in der rechtlichen Behandlung dem I. Hauptfalle einer mit gegenseitiger Genehmigung der Eigenthümer geschehenen Verbindung, Vermischung oder Vermengung durchweg gleich.

§. 4.

Fortsetzung I. Erster Hauptfall. Verbindung,
Vermischung oder Vermengung beweglicher Sachen
mehrerer Eigenthümer mit deren gegenseitiger
Genehmigung.

Für den ersten Hauptfall verordnet der Art. 789—, bei welchem also hier von dem, dem Reichsrathsgutachten vom

⁵⁾ Art. 795—798 l. c.

⁶⁾ Art. 789 l. c.

⁷⁾ Art. 790 und 795 l. c.

2. Juli 1862 fremden, später seines Orts näher zu erörternden, Zusage: „oder durch Zufall“ abzusehen ist, — Folgendes:

„Werden bewegliche Sachen mehrerer Eigenthümer mit deren gegenseitiger Genehmigung oder durch Zufall, auf welche Weise es auch sei, mit einander verbunden, so wird die daraus entstehende neue Sache, in Ermangelung abweichender Verabredung der Interessenten, Miteigenthum aller bisherigen Eigenthümer der verbundenen Sachen, nach ideellen Theilen, welche dem Werthe der einzelnen verbundenen Sachen entsprechen.“

Da es nun offenbar ganz gleichgültig ist, ob die Verbindung durch die consentirenden Eigenthümer selbst oder mit ihrem Willen durch sonst Jemand vorgenommen wird und nach Art. 795 l. c. die Bestimmung des Art. 789 auch dann zur Anwendung kommen soll, wenn nicht eine eigentliche Verbindung, sondern eine bloße Vermengung stattgefunden hat, in welchem Falle eine bloß räumliche Beziehung der nur unter einander gemischten oder gemengten Sachen stattfindet, so ergiebt sich hieraus auch, daß auf den im Art. 789 l. c. gebrauchten Ausdruck: „neue Sache“ kein entscheidendes Gewicht zu legen ist.

Wenn daher auch im Falle bloßer Vermengung, in welchem entschieden gar keine neue Sache entsteht, sondern ein Aggregat verschiedener, einander gegenüber selbstständig verbleibender Sachen stattfindet, nach Art. 789 l. c. Miteigenthum an der neuen Sache eintreten soll, so ist dies eben nur ein Miteigenthum an den sämmtlichen einzelnen vermengten Sachen, da an Quantitäten, als bloßen Begriffs-

ganzen, überhaupt kein Eigenthum, also auch kein Miteigenthum, möglich ist.⁸⁾

Unter dem Ausdrücke „neue Sache“ ist sonach im Art. 789 l. c. nur das „nunmehrige Ganze“, sei dieses nun eine — einfache oder zusammengesetzte — körperliche Sache oder ein Begriffs Ganzes, zu verstehen.

In allen Fällen des Art. 789 ist aber nicht die Verbindung (Vermischung oder Vermengung) der Grund der Eigenthumsveränderung, sondern der Erwerb wird hier einfach durch Tradition bewirkt, nach deren Grundsätzen diese Fälle zu beurtheilen sind.⁹⁾

Auf einer gesetzlichen Interpretation des gegenseitigen Eigenthumsübertragungswillens beruht es aber, wenn, in Ermangelung abweichender Verabredung, der Art. 789 l. c. die ideellen Antheile der Miteigenthümer nach dem Werthe, also nach der Qualität und der Quantität, der verbundenen, vermischten oder vermengten Gegenstände bestimmt wissen will.

Aber bei der mit gegenseitiger Genehmigung der Eigenthümer geschehenen Verbindung, Vermischung oder Vermengung kann auch der Eigenthumsübertragungswille überhaupt fehlen und dann tritt, wenn Absonderung möglich ist, gar keine Eigenthumsveränderung ein; oder es kann der Wille gegenseitiger Eigenthumsübertragung fehlen, indem der Wille der Interessenten vielmehr darauf gerichtet ist, den einen der mehreren Eigenthümer zum alleinigen Eigenthümer der verbundenen, vermischten oder vermengten

⁸⁾ Windscheid, Pandekten (5. Aufl.), Bd. I. §. 189, Note 7 und die daselbst Citirten, insbesondere Wechmann: Zur Lehre vom Eigenthums-erwerbe durch Accession und von den Sachgesammtheiten, Seite 28 fge.

⁹⁾ Windscheid l. c. in fine und §. 189a, Note 1; Wechmann l. c.

Sachen zu machen und alsdann tritt Mleineigenthum ein.¹⁰⁾
 — Und eben weil im Falle des Art. 789 l. c. der gegenseitige Eigenthumsübertragungswille resp. die Tradition der Grund der Eigenthumsveränderung ist, muß es in diesem Falle auch total gleichgültig sein, auf welche Weise die Verbindung geschah, d. h. ob eine eigentliche Verbindung oder eine bloße Vermischung oder Vermengung stattgefunden und ob die verbundenen oder vermengten Sachen wieder von einander abgesondert und als das, was sie früher waren, wiederhergestellt werden könne oder nicht.

In der Behandlung dieses ersten Hauptfalls, der hier nur mit Rücksicht auf die spätere Erörterung einer durch bloßen Zufall hervorgebrachten Verbindung und Vermengung eingehender behandelt worden, als es an sich nöthig gewesen wäre, stimmt danach unser Provinzialrecht vollständig mit dem gemeinen, speciell Römischen, Rechte überein.

§. 5.

Fortsetzung II. Zweiter Hauptfall. Verbindung, Vermischung oder Vermengung beweglicher Sachen mehrerer Eigenthümer ohne deren gegenseitige Genehmigung. A. Untrennbare Verbindung und Vermengung der beweglichen Sachen **zweier** Eigenthümer durch einen derselben, ohne Wissen und Willen des anderen.

Während der Art. 790 l. c. und der auf diesen verweisende Art. 795 l. c. bestimmen, daß, wenn die ohne gegenseitige Genehmigung der Eigenthümer von einem derselben oder einem Dritten verbundenen, vermengten oder vermischten beweglichen Sachen wieder von einander abgesondert

¹⁰⁾ Gösschen, Vorlesungen über das gemeine Civilrecht. Bd. II. §. 274, Seite 163.

und in den vorigen Stand gesetzt werden können, dies auf Kosten des Schuldigen geschehen und keine Eigenthumsveränderung stattfinden soll, unterscheiden die Art. 791—793 l. c., ob derjenige der beiden Eigenthümer beweglicher Sachen, welcher dieselben ohne Wissen und Willen des anderen dergestalt verbunden oder vermengt hat, daß Absonderung nicht mehr möglich ist, dies in bösem Glauben, d. h. also in der unredlichen Absicht, sich durch den Schaden des Andern zu bereichern, gethan hat oder ohne solchen bösen Glauben, und in diesem letzteren Falle, ob der Verfügende das dem Werthe nach meiste Material beigetragen hat oder nicht.

Die Art. 790—793 l. c., welche, gleich ihrer Grundlage, den §§. 298, 299, 302, 303, 307—314 incl. Th. I. Tit. 9¹¹⁾ des allgemeinen Landrechts für die Preussischen Staaten entnommen sind, wie sich bei näherer Vergleichung mit denselben ergiebt, und welche daher aus dieser ihrer Quelle zu erklären sind, verordnen nun, mit Rücksicht auf die erwähnten Unterscheidungen, wörtlich Folgendes:

Art. 791. „Kann die Absonderung nicht mehr erfolgen oder sind fremde Materialien ohne Wissen und Willen ihres Eigenthümers verarbeitet¹²⁾ worden, so ist, Falls die Ver-

¹¹⁾ Der Art. 790 Theil III. des Provinzialrechts ist präciser gefaßt, als der entsprechende §. 298, Th. I. Tit. 9 des allgemeinen Landrechts für die Preussischen Staaten, welcher die Kosten der Absonderung ganz allgemein dem Verfügenden zur Last legt, cf. Dernburg, Lehrbuch des Preussischen Privatrechts, Bd. I. §. 235, Note 9. Das Allgemeine Landrecht für die Preussischen Staaten wird weiterhin der Kürze wegen: „A. L. R.“ citirt werden. Die §§. 300 und 301 l. c., welche Strafbestimmungen zu Gunsten des Fiskus enthalten, sind im Prov.=Rechte weggefallen.

¹²⁾ Von diesem über die Verarbeitung handelnden Passus ist in der weiter folgenden Erörterung der Lehre vom Eigenthumserwerbe durch Verbindung und Vermengung abzusehen.

bindung oder Verarbeitung im bösen Glauben geschah, der Eigenthümer der verbundenen oder verarbeiteten Sache befugt, entweder die Ueberlassung des Eigenthums der neuen Sache, ohne alle Vergütung der fremden Sache und der fremden Arbeit, zu fordern oder aber den Schuldigen das Eigenthum zu lassen und seinerseits den höchsten Werth, welchen seine Sache von dem Augenblicke ihrer Entziehung bis zum Tage der Zuerkennung der Erstattung gehabt hat, und überdies den Ersatz alles sonstigen Schadens und entzogenen Gewinnes zu verlangen.“

Art. 792. „Geschah die Verbindung, Vermengung oder Vermischung fremder Sachen nicht im bösem Glauben und ohne kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung, so wird die dadurch entstandene neue Sache Eigenthum desjenigen, der sie hervorgebracht, wenn derselbe unzweifelhaft das dem Werthe nach meiste Material dazu beigetragen. Er muß aber dem Eigenthümer des fremden Materials, nach dessen Wahl, entweder ebensoviel Material in gleicher Art und Güte zurückgeben, oder dessen höchsten Preis zur Zeit der vorgenommenen Verbindung ersetzen, so wie den ihm etwa sonst verursachten Schaden vergüten.“

Art. 793: „Hat in dem im Art. 792 angegebenen Falle das von demjenigen, welcher die Verbindung vorgenommen, beigetragene Material nicht einen unzweifelhaft größeren Werth, so ist der Andere befugt, entweder das neu entstandene Ganze Jenem gegen Entrichtung der im Art. 792 angegebenen Entschädigung zu lassen oder dasselbe sich anzueignen. — Im letzteren Falle muß er demjenigen, der die Verbindung vorgenommen, den

gemeinen Werth der von diesem beigetragenen Materialien, soweit dadurch eine wirkliche Verbesserung seiner Materialien erfolgt ist, vergüten.“

§. 6.

Fortsetzung. Erörterung einzelner Punkte.

Wann die Verbindung oder Vermengung als eine untrennbare anzusehen, die Absonderung der verbundenen oder vermengten beweglichen Sache als unmöglich zu erachten, ist bekanntlich nach gemeinem Rechte eine bestrittene Frage.

Während manche Rechtslehrer Untrennbarkeit nicht nur dann annehmen, wenn die Absonderung an sich unmöglich ist, weil die eine Sache in die andere aufgegangen und daher als das, was sie früher war, gar nicht mehr herstellbar erscheint, oder wenigstens, im Falle der Vermengung, faktisch nicht durchführbar, weil die vermengten Sachen entweder ihre Individualität gegen einander eingebüßt, also ihre individuelle Erkennbarkeit verloren haben, oder die Ausscheidung sonst faktisch nicht wohl zu bewerkstelligen ist; sondern selbst dann, wenn Trennung der verbundenen Sachen zwar allerdings faktisch möglich ist, jedoch nicht ohne Beschädigung der einen oder der anderen der verbundenen Sachen zu bewerkstelligen wäre¹³⁾, wird diese letztgedachte Erweiterung des Begriffs der Untrennbarkeit von anderen Rechtslehrern auf das Entschiedenste verworfen.¹⁴⁾

¹³⁾ v. Wächter im Rechtslexikon, Bd. I. Seite 31, Anmerkung 88; Gösschen, l. c. §. 273, S. 159; Arndts Pandekten, §. 152.

¹⁴⁾ Sintonis Civilrecht (2. Aufl.), Bd. I. §. 50, Anm. 33; Windscheid, l. c. §. 189; Beschmann, l. c. §. 43.

Die Fassung der Art. 790 und 791 unseres Provinzialrechts dürfte diese Controverse im Sinne dieser letzteren Auffassung entscheiden, denn diese Artikel sprechen nur von der Unmöglichkeit der Absonderung und resp. der Wiederherstellung in den vorigen Stand, was in keiner Weise darauf hindeutet, daß, wenn Trennung zwar faktisch wohl möglich, jedoch nicht ohne Beschädigung der einen oder der anderen der verbundenen Sachen erfolgen kann, juristisch Untrennbarkeit anzunehmen sei.

Auch in den Art. 791 u. 792 l. c. bedeutet der Ausdruck „neue Sache“ soviel als „das nunmehrige Ganze“, sei dieses eine — einfache oder zusammengesetzte — körperliche Sache oder ein bloßes Begriffsganzes, wie sich dies schon aus dem im Art. 793 gebrauchten Ausdrucke „das neu entstandene Ganze“ und aus der ganz gleichen Behandlung der Vermengung, bei welcher die vermengten Sachen nicht von einander abge sondert werden können und der untrennbaren Verbindung, bei welcher wirklich eine körperliche Sache entsteht, in den Art. 791—793, deutlich ergibt.

Nicht minder unzweifelhaft dürfte es erscheinen, daß nur im Falle eines dolus des Verfügenden die Bestimmung des Art. 791 l. c. zur Anwendung zu kommen hat, bei mangelndem dolus aber die Art. 792 und 793 l. c. maßgebend sein müssen. — Nur dolus, nicht schon culpa lata, bildet also hier die Grenze¹⁵⁾. Wo der Verfügende nicht dolos gehandelt hat, können verschiedene Grade der Verschuldung stattfinden und dann wird dem Verfügenden auch die im Art. 792 in fine erwähnte Verpflichtung zum Ersatze des sonst etwa dem Anderen verursachten Schadens obliegen, während es

¹⁵⁾ Förster, l. c. §. 176, Note 5; v. Wächter, Pandekten Bd. I. §. 72, S. 352 fg.; derselbe in der Schrift: die bona fides, S. 15—21.

auch möglich ist, daß der nicht in böser Absicht Verfügende sich bezüglich dieses sonstigen Schadens gar nicht in culpa befindet und dann ist dieser sonstige Schaden, als ein casueller, auch regelmäßig nicht zu ersetzen.¹⁶⁾

Ebenso wird es keinem Bedenken unterliegen, die Bestimmung des Art. 793 l. c. auch in dem Falle zur Anwendung zu bringen, wenn die Beiträge beiden Interessenten von unzweifelhaft gleichem Werthe sind, da auch dann der Verfügende nicht Material von unzweifelhaft größerem Werthe beigetragen hat.¹⁷⁾

§. 7.

Fortsetzung. Eigenthum in der Zwischenzeit bis zur getroffenen Wahl Seitens des Beschädigten in den Fällen der Art. 791 und 793. Erläuterung des Art. 791.

Dagegen giebt die, nichts weniger als präcise, Wortfassung der Art. 791 und 793 l. c. zu sehr begründeten Zweifeln darüber Veranlassung, wer in der Zwischenzeit — so lange der beschädigte oder passive Theil die ihm zustehende Wahl zwischen dem Eigenthum am nunmehrigen Ganzen und der vollen Erstattung des Werths seiner Sache, sowie des sonstigen Schadens, noch nicht getroffen — Eigenthümer des neuen Ganzen ist?

¹⁶⁾ Art. 3439 und 3440, Th. III. des Prov.-Rechts. Der §. 306, Th. I., Tit. 9 des A. L. R. drückt die Bestimmung des Art. 792 l. c. in fine präciser aus durch die Worte: „nach Maßgabe des Grades seiner Verschuldung.“

¹⁷⁾ A. M. ist hier Koch: Das A. L. R. mit Commentar in Anmerkungen (5. Aufl.), Bd. I. Seite 468, Anm. 42, der dann Miteigenthum des beschädigten Theils und des Verfügenden annimmt.

Was zunächst den Art. 791 l. c. anlangt, welcher den §§. 298—303 Thl. I. Tit. 9 des A. L. R. entspricht, so scheint der Wortlaut desselben folgende Auslegung zu rechtfertigen:

Dem Beschädigten steht die Wahl zu, entweder die Ueberlassung des Eigenthums am neuen Ganzen, ohne alle Vergütung der fremden Sache und der Arbeit, zu fordern, oder aber dieses neue Ganze dem Verfügenden zu lassen und von demselben Erstattung des höchsten Werthes, welchen seine Sache von dem Augenblick ihrer Entziehung bis zum Tage der Zuerkennung der Erstattung gehabt hat, und überdies den Ersatz alles sonstigen Schadens und entgangenen Gewinns, zu verlangen.

Wählt er nun das Erstere, so tritt für den im bösen Glauben Verfügenden nur die, durch eine unerlaubte Handlung desselben bereits begründete, Verpflichtung in Wirksamkeit, dem Beschädigten zu dessen Schadloshaltung das Eigenthum des neuen Ganzen zu überlassen, welches daher erst durch Tradition auf den Beschädigten übergeht.

Wählt er dagegen die Erstattung des höchsten Werthes seiner Sache während des angegebenen Zeitraums und alles sonstigen ihm erwachsenen Schadens und entgangenen Gewinnes, so verbleibt das Eigenthum am neuen Ganzen dem mala fide Verfügenden.

Darnach würde also im Falle des Art. 791 l. c. in der Zwischenzeit der im bösen Glauben Verfügende Eigenthümer des nunmehrigen Ganzen sein und es lediglich von der Wahl des beschädigten oder des passiven Theils abhängen, ob Ersterer verpflichtet sei, es dem Letzteren zu übertragen.¹⁸⁾ —

¹⁸⁾ Gruchot: Beiträge zur Erläuterung des Preussischen Rechts durch Theorie und Praxis. Jahrgang VII, S. 273 fg., der aber selbst diese Auslegung bekämpft.

So sehr diese Auslegung den Worten des Gesetzes sich anschließt, so dürfte sie doch sicherlich dem wahren Sinne des Gesetzes nicht entsprechen.

Dies dürfte sich aus folgenden Erwägungen ergeben:

Auch im A. L. R. §. 299 l. c. heißt es, der im bösen Glauben Verfügende müsse dem Andern das Eigenthum des nunmehrigen Ganzen überlassen; allein im §. 302 l. c. wird ausdrücklich dem Beschädigten nur für den Fall, daß er das neue Ganze nicht behalten wolle, der obgedachte Anspruch auf volle Schadloshaltung gewährt.

Da nun das A. L. R. damit dem Beschädigten das neue Ganze zu behalten gestattet, wenn er nicht vorzieht, vom Verfügenden volle Schadloshaltung zu verlangen und überdies §. 35, Tit. 3, Thl. I. den Grundsatz aufstellt, daß aus unerlaubten Handlungen für den Handelnden nur Verpflichtungen, nicht aber Rechte, entstehen¹⁹⁾, auch nichts dafür spricht, daß der Art. 791 l. c. in der hier fraglichen Beziehung etwas von seiner Quelle Abweichendes hat festsetzen wollen, dem vielmehr auch der Umstand widerspricht, daß selbst im Falle der Verarbeitung nur dem gutgläubigen Verfertiger im Art. 794 das Eigenthum des neuen Ganzen zugesprochen wird, während derjenige, welcher im guten Glauben die Verbindung oder Vermengung vorgenommen, nach Art. 792 l. c., das Eigenthum des neuen Ganzen nur dann erwirbt, wenn er das dem Werthe nach meiste Material beigetragen hat, so wird vielmehr folgende Auslegung gerechtfertigt und allein dem Sinne des Gesetzes entsprechend erscheinen:

¹⁹⁾ Gruchot l. c. §. 275.

Der Beschädigte, dessen Eigenthum durch die im bösen Glauben geschehene Verbindung oder Vermengung, als durch eine unerlaubte Handlung des Verfügenden, nicht aufgehoben wird, erwirbt sofort und ipso jure, nicht erst durch Tradition Seitens des Verfügenden, das Eigenthum des nunmehrigen Ganzen, hat indessen die Wahl, ob er dasselbe behalten oder dem Verfügenden, gegen die im Art. 791 normirte volle Schadloshaltung, überlassen will, so daß also darnach in der Zwischenzeit, bis zur getroffenen Wahl qu., gerade der Beschädigte, nicht aber der im bösen Glauben Verfügende, Eigenthümer des nunmehrigen Ganzen wäre und es auch bliebe, wenn er nicht vorzieht, das Eigenthum des neuen Ganzen dem Verfügenden, gegen die gedachte Schadloshaltung, zu überlassen.²⁰⁾

§. 8.

Fortsetzung. Dominium pendens. Art. 793.

Dieses Interpretationsergebnis wird um so weniger abzulehnen sein, als auch die Annahme eines inzwischen schwebenden Eigenthums dogmengeschichtlich völlig fern liegt. Die unerquidliche Theorie des dominium pendens konnte den Redaktoren des A. L. R. nicht füglich vorgeschwebt haben, da die gemeinrechtliche Praxis und Theorie damals ein solches schwebendes

²⁰⁾ So auch Koch l. c. Bd. I. S. 467 Anm. 36; Gruchot l. c. S. 275; Dernburg l. c. Bd. I. §. 225 S. 500. Nicht genau drückt sich aus Förster l. c. Note 6, wenn er sagt: „der Beschädigte erwirbt das neue Ganze, wenn er es will, ipso jure, nicht durch Tradition.“ Damit ist aber die Frage nicht beantwortet, wer inzwischen, bis zur Willenserklärung des Beschädigten, Eigenthümer des nunmehrigen Ganzen sei?

Eigenthum noch nicht kannte²¹⁾ und unser Provinzialrecht, welches in dieser Materie auf dem A. L. R. beruht, ist eben aus diesem, als seiner Quelle, und aus den bei dessen Abfassung wirksamen Rechtsanschauungen, nicht aber aus späteren Theorien, zu erklären.

Für den Fall des Art. 793 aber ist die eben behandelte Frage ebenfalls richtiger dahin zu beantworten, daß das Eigenthum am nunmehrigen Ganzen dem passiven Theil sofort ipso jure zufalle, nicht nur wenn er das dem Werthe nach meiste Material beigetragen, sondern auch, wenn sein Werthbeitrag nur nicht von unzweifelhaft geringerem Werthe ist; daß also auch hier dem passiven Theile die Wahl zustehe, entweder das Eigenthum des nunmehrigen Ganzen für sich zu behalten, gegen die im Art. 793 normirte Entschädigung des Verfügenden oder aber diesem Letzteren, gegen die im Art. 792 bestimmte Schadloshaltung, zu überlassen.

Mit dieser Auslegung stimmt ebensowohl der Wortlaut des entsprechenden §. 308 des A. L. R. Thl. I. Tit. 9, — welcher dem passiven Theile gleichfalls die Wahl läßt, entweder das nunmehrige Ganze für sich zu behalten oder dasselbe dem Verfügenden, gegen Schadloshaltung zu überlassen²²⁾, — als auch der Russische Text des

21) v. Wächter Pandekten, Bd. I., §. 69, S. 345.

22) Gruchot l. c., S. 279; Dernburg l. c., S. 499, Note 10; auch Koch l. c., S. 468, Anm. 41, welcher es jedoch für richtiger erklärt, das Verhältniß bis zur erfolgten Auseinandersetzung als Miteigenthum aufzufassen und die landrechtlichen Bestimmungen als Auseinandersetzungsvorschriften anzusehen. Dagegen Dernburg l. c. Förster l. c. S. 191. drückt sich auch hier nicht deutlich aus. Das Oesterreichische bürgerliche Gesetzbuch §. 415, statuirt regelmäßig bei untrennbarer Verbindung Miteigenthum. Schuld oder Nichtschuld des Verfügenden

Art. 793 l. c. überein, in welchem, statt des ungenauen Ausdrucks „lassen“ im Deutschen Texte, der viel genauere „оставить“ d. h. „überlassen“ und anstatt des ebenfalls ungenauen Ausdrucks „sich aneignen“ im Deutschen Texte, der präzise „удержать за собою“ d. h. „für sich behalten“, gebraucht wird. Der Deutsche Text des Art. 793 verkehrt das wahre Sachverhältniß geradezu.

Die Ueberlassung des Eigenthums Seitens des passiven Theils an den Verfügenden geschieht durch Tradition; es liegt aber in der bezüglichen Willenserklärung des passiven Theils nicht nothwendig eine brevi manu traditio, sondern nur dann, wenn der Verfügende die Detention des neuen Ganzen schon hat. Nach unserem Provinzialrechte kann demnach der Ansicht Gruchot's nicht füglich beigegeben werden, welcher ganz allgemein in der qu. Ueberlassungserklärung des passiven Theils eine brevi manu traditio sieht.²³⁾

§. 9.

Fortsetzung. B. Untrennbare Verbindung oder Vermengung beweglicher Sachen mehrerer Eigenthümer ohne deren Wissen und Willen mit einander oder mit den seinigen durch einen Dritten.

Wenn ein Dritter die beweglichen Sachen mehrerer Eigenthümer ohne deren Wissen und Willen unter einander oder mit den seinigen dergestalt verbunden oder vermengt hat, daß Absonderung derselben nicht mehr möglich ist, so kommen zwar ebenfalls die Bestimmungen der Art. 791—793 l. c. zur Anwendung, d. h. der Verfügende ist den mehreren Beschädigten gegenüber in derselben Lage, wie nach Art. 791

soll nur auf die Befugniß zur Wahl zwischen dem Behalten des neuen Ganzen oder Entschädigung Einfluß üben.

²³⁾ Gruchot l. c., §. 275.

bis 793 l. c. gegenüber dem einen Beschädigten²⁴⁾, je nachdem er im bösen Glauben oder nicht im bösen Glauben handelte und im letzteren Falle, je nachdem er das dem Werthe nach meiste Material beigetragen oder nicht. Aber zur Ausgleichung der Interessen der mehreren geschädigten Eigenthümer enthält das Provinzialrecht folgende, den §§. 315—323, Thl. I., Tit. 9 des A. L. R. entnommene, sehr ausführliche Bestimmungen in den Art. 795 bis 798 l. c.:

1) In Betreff der, in Anleitung der Art. 791 und 793, dem passiven Theile zustehenden Wahl zwischen dem Behalten des Eigenthums am nunmehrigen Ganzen einerseits und der Entschädigung andererseits soll die nach Maßgabe des Werths der Beiträge berechnete Stimmenmehrheit und wenn diese nicht zu ermitteln, also wenn der Werth der Beiträge zweifelhaft bleibt²⁵⁾, das Loos entscheiden.²⁶⁾

2) Behalten die mehreren geschädigten Eigenthümer das Eigenthum des nunmehrigen Ganzen, so ist zu unterscheiden:

- a) wenn ihre Beiträge gleichartige gewesen, so werden sie Miteigenthümer oder sie bleiben es doch wohl vielmehr, da sie es schon vorher waren.²⁷⁾
- b) wenn dagegen ihre Beiträge ungleichartige gewesen und sie sich über den Werth des nunmehrigen Ganzen einigen können, so hat Derjenige den Vorzug zum Erwerbe des Eigenthums am Ganzen, dessen Beitrag von größerem Werthe war, während, wenn die Beiträge von gleichem

²⁴⁾ Förster l. c.; Dernburg l. c., S. 500, Note 11.

²⁵⁾ Dernburg l. c., Note 11.

²⁶⁾ Art. 795 l. c.

²⁷⁾ Art. 796 l. c.

Werthe gewesen, bezüglich dieses Vorzugs das Loos entscheidet.²⁸⁾

Können sich aber die Interessenten bei ungleichartigen Beiträgen über den Werth des Ganzen nicht einigen, so ist dieser durch eine unter ihnen zu veranstaltende Licitation zu bestimmen und der Meistbietende erhält dann das Eigenthum am Ganzen.²⁹⁾

3) Derjenige der Interessenten, welcher demgemäß das Eigenthum am Ganzen erlangt, hat die übrigen nach Verhältniß des Werths der einzelnen Beiträge zum Werthe des Ganzen zu entschädigen.³⁰⁾

Aus dieser letzteren Bestimmung ergibt sich aber auch, daß in den Fällen sub 2b bis zum Erwerbe des Eigenthums am Ganzen durch den einen der mehreren Interessenten diese inzwischen ebenfalls als Miteigenthümer nach Verhältniß des Werths der einzelnen Beiträge anzusehen sind.

Die Bestimmung des Art. 796 l. c., daß bei gleichem Werthe der ungleichartigen Beiträge hinsichtlich des Vorzuges zum Erwerbe des Ganzen das Loos zu entscheiden habe, wird aber unzweifelhaft auch dann zur Anwendung zu kommen haben, wenn sich ein verschiedener Werth der einzelnen ungleichartigen Beiträge nur nicht constatiren läßt.

§. 10.

Fortsetzung. Verbindung durch mehrere Personen in den beiden sub A. und B. erörterten Fällen des zweiten Hauptfalles.

Diese breit angelegte Casuistik unseres Provinzialrechts und der ihm zu Grunde liegenden Quelle in dieser Materie

²⁸⁾ Art. 796 und 798 l. c.; Förster l. c., S. 191, Note 13; Dernburg l. c., S. 500, Note 11.

²⁹⁾ Art. 798 l. c.

³⁰⁾ Art. 797 und 798 l. c.

macht noch die Erörterung der, vom Gesetze nicht entschiedenen, Frage nöthig, wie das Verhältniß dann zu beurtheilen ist, wenn mehrere Personen eine untrennbare Verbindung oder Vermengung beweglicher Sachen bewerkstelligt haben?

Es werden hier m. G. folgende Fälle zu unterscheiden sein:

- 1) die mehreren Verfügenden haben sämmtlich mala fide gehandelt,
- 2) die mehreren Verfügenden haben sämmtlich bona fide gehandelt,
- 3) ein Theil der Verfügenden hat mala fide, der andere bona fide gehandelt.

ad 1. Hier sind die Verfügenden solidarisch, mit Ausschluß der exceptio divisionis, verhaftet; wählt also der Beschädigte nach Art. 791 l. c. die volle Schadloshaltung gegen Ueberlassung des Eigenthums am nunmehrigen Ganzen, so hat er auch die Wahl, ob er das Ganze allen Verfügenden zu Miteigenthum oder nur einem derselben zu Alleineigenthum überlassen will; er hat eben gegen jeden derselben den Anspruch auf volle Schadloshaltung, aber nur gegen Ueberlassung des Eigenthums am Ganzen. — Ueberläßt er das Eigenthum des Ganzen nur einem der Verfügenden, so hat dieser zwar keinen Anspruch auf verhältnißmäßigen Ersatz der von ihm allein dem Beschädigten prästirten Schadloshaltung gegen die übrigen Verfügenden³¹⁾, hat sich aber mit diesen wegen deren etwaigen Beitrages an Material nach den Grundsätzen des Obligationenrechtes auseinanderzusetzen.

³¹⁾ Theil III. des Prov.=Rechts Art. 3337, 3349 und 3350.

Sind der beschädigten Eigenthümer ebenfalls mehrere, so wird füglich auch in Betreff der Wahl, ob allen Verfügenden das Miteigenthum oder einem derselben das Alleineigenthum des Ganzen überlassen werden soll, die Bestimmung des Art. 795 analoge Anwendung zu finden haben, diesbezüglich also die Stimmenmehrheit nach der Größe der Beiträge und eventuell das Loos entscheiden müssen.

ad 2. Haben alle Verfügenden bona fide gehandelt, so ist wieder zu unterscheiden:

- a) im Falle des Art. 792 erwerben die Verfügenden das Miteigenthum des Ganzen, wenn sie zusammen das dem Werthe nach meiste Material beigetragen haben, und zwar werden sie Miteigenthümer nach Maßgabe des Werthes ihrer Beiträge. Ob sie solidarisch zu der durch Art. 792 l. c. normirten Schadloshaltung an den resp. die Beschädigten verpflichtet sind, wird davon abhängen, ob eine, auch bei bona fides nicht ausgeschlossene, culpa und dadurch etwa begründete solidarische Verpflichtung derselben im concreten Falle vorliegt oder nicht. — Aber regelmäßig wird jedem von ihnen gegen die übrigen Mitschuldner der Anspruch auf verhältnißmäßigen Ersatz der von ihm allein dem resp. den Geschädigten prästirten Schadloshaltung zustehen.³²⁾
- b) im Falle des Art. 793 l. c. muß der Beschädigte, wenn er das Eigenthum am nunmehrigen Ganzen nicht behalten will, das Eigenthum an demselben sämmtlichen Verfügenden gegen die im Art. 792 l. c. normirte Schadloshaltung überlassen. — Will er es nur einem derselben überlassen, so braucht dieser darauf nicht einzu-

³²⁾ Art. 3349 l. c. per argum. a contrario; Arndts l. c., §. 214 in fine.

gehen und die übrigen Verfügenden gehen ihres Anspruchs auf Ersatz des gemeinen Werths der von ihnen beigetragenen Materialien, soweit dadurch eine wirkliche Verbesserung der Materialien des Beschädigten erfolgt ist, jedenfalls nicht verlustig, da ihnen dieser Anspruch — der ihnen gesetzlich für den Fall, daß ihnen das Eigenthum am nunmehrigen Ganzen nicht überlassen wird, zusteht — nicht willkürlich vom Beschädigten entzogen werden darf. Wird aber allen Verfügenden das Miteigenthum überlassen, so greifen durchweg die ad 2a erörterten Grundsätze Platz.

ad 3. In diesem dritten Falle muß ebenfalls unterschieden werden:

- a) liegt für diejenigen Verfügenden, welche bona fide gehandelt haben, der Fall des Art. 793 l. c. vor, so hat der Beschädigte zwar die Wahl: entweder überläßt er das nunmehrige Ganze den Verfügenden, welche mala fide gehandelt haben, zu Miteigenthum resp. einem derselben zu Alleineigenthum gegen die im Art. 791 bestimmte Schadloshaltung, in welchem Falle sich sein Verhältniß zu diesem nach Maßgabe der sub 1 Erörterten bestimmt, diejenigen Verfügenden jedoch, die bona fide handelten, dann auch ihren Anspruch auf den gemeinen Werth des von ihnen beigetragenen Materials behalten; oder aber der Beschädigte überläßt das Ganze den sämtlichen Verfügenden, die bona fide handelten und dann ist wie ad 2b zu entscheiden.
- b) liegt dagegen für die bona fide Verfügenden der Fall des Art. 792 l. c. vor, so gilt durchweg das ad 2a Gesagte.

§. 11.

Fortsetzung. Grundsätzliche Verschiedenheit unseres Provinzialrechts vom Römischen Rechte in der Behandlung der sub A. und B. erörterten Fälle des zweiten Hauptfalls.

Das in unserem Provinzialrecht in der Behandlung der bisher erörterten beiden Eventualitäten des zweiten Hauptfalls sich geltend machende, ziemlich verwickelte und zu weiteren Complicationen nothwendig führende, casuistische Detail, welches dem unbefangenen Auge schwerlich als eine das Römische Recht verbessernde Neuerung erscheinen dürfte, ist die natürliche Folge der principiellen Verschiedenheit der bezüglichen Bestimmungen des Provinzialrechts von denen des Römischen Rechts.³³⁾

Während das Römische Recht nämlich das rein objective Moment, das Verhältniß, in welchen die untrennbar verbundenen Sachen zu einander, und somit zum neugeschaffenen Ganzen, stehen, in's Auge faßt und darnach in erster Linie die Eigenthumsfrage und zwar dahin entscheidet, daß das Eigenthum der Hauptsache das der Nebensache nach sich zieht, wogegen, wenn keine der verbundenen Sachen die Hauptsache ist, Miteigenthum nach Verhältniß des Werths der verbundenen Sachen eintritt, — somit aber zu ganz in der Natur der Sache begründeten Resultaten gelangt, will unser Provinzialrecht, hierin seiner Quelle, dem N. L. R., folgend, das rein subjective Moment, den redlichen oder unredlichen Willen der bei der Verbindung thätig gewesenen Person, und das für diese daraus entstehende

³³⁾ Mit Recht bemerkt Dernburg l. c. Note 10, daß die Frage nach dem größeren oder geringeren Werthe der Beiträge, auf welche Art. 792 und 793 l. c., sowie Art. 795 und 796 l. c., Gewicht legen, leicht eine zweifelhafte, das Eigenthum also dann ungewiß ist und daher in dieser Neuerung schon keine Verbesserung des Römischen Rechts liegen dürfte.

Obligationsverhältniß, in erster Linie in Betracht gezogen wissen, wobei denn gerade hier die wichtige Eigenthumsfrage in den Hintergrund tritt und über dieselbe nicht klar und deutlich, wie doch zu erwarten wäre, entschieden wird, sondern bezüglich derselben nur schwankende, zu Zweifeln veranlassende, Andeutungen gemacht worden. „Auf diese Weise wird die ganze Sache gewissermaßen aus der Lehre vom Eigenthumserwerbe in das Obligationenrecht hinübergespielt.“³³⁾

§. 12.

Fortsetzung. C. Verbindung durch Zufall.

Für die dritte Eventualität des zweiten Hauptfalls, daß nämlich bewegliche Sachen mehrerer Eigenthümer durch bloßen Zufall mit einander verbunden, vermischt oder vermengt worden, enthält das zu den Art. 789—798 l. c. bezogene Allerhöchst bestätigte Reichsrathsgutachten vom 2. Juli 1862 ebensowenig, wie seine Quelle, das allgemeine preußische Landrecht, irgend welche Bestimmung.

Die Redactoren des III. Theils unseres Provinzialrechts haben nun offenbar diese Lücke ausfüllen wollen, dies aber an einer Stelle und in einer Weise gethan, daß dadurch zu den schwersten Bedenken nothwendig Veranlassung gegeben ist.

Sie haben sich nämlich dadurch zu helfen gesucht, daß sie in dem Art. 798, welcher von der mit gegenseitiger Genehmigung der Eigenthümer geschehenen Verbindung, Vermischung oder Vermengung beweglicher Sachen handelt, hinter den Worten: „mit deren Genehmigung“ noch die Worte: „oder durch Zufall“ hinzugefügt, ohne sich die daraus für die Interpretation ergebenden Schwierigkeiten klar zu machen.

³³⁾ Gruchot l. c., S. 262—264 und 273 fgde.; Förster l. c., S. 190, Note 4.

Schon der ganze Zusammenhang des Art. 789 l. c. thut es dar, daß der passus: „oder durch Zufall“ ein demselben ursprünglich ganz fremdes, verwirrendes Emblem ist.

Zunächst müssen gleich die auf dieses Einschießel folgenden Worte: „auf welche Weise es auch sei“, befremden, nach deren Wortsinne es also bei einer durch bloßen Zufall bewirkten Verbindung beweglicher Sachen mehrerer Eigenthümer nicht darauf ankommen würde, ob es sich um eine eigentliche Verbindung oder bloße Vermengung handelt und ob die verbundenen oder vermengten Sachen wieder von einander abge sondert werden können oder nicht.

Nicht minder aber muß es auffallen, daß bei einer durch bloßen Zufall bewirkten Verbindung oder Vermengung, in Ermangelung abweichender Verabredung der Interessenten, Miteigenthum derselben nach ideellen Theilen, welche dem Werthe der einzelnen verbundenen Sachen entsprechen, jedenfalls aber, nach dem Wortlaute, stets Miteigenthum entstehen soll.

Wie aber soll bei einer Verbindung zc., die der bloße Zufall zu Stande gebracht hat, überall von einer Verabredung der Interessenten, die doch sonst im Texte des Art. 789 l. c. als eine der Verbindung vorhergehende gedacht wird, die Rede sein können?!

Nun ist aber der Fall einer durch bloßen Zufall bewirkten Verbindung oder Vermengung nur einer der möglichen Fälle der ohne die, — sei es vorhergehende oder, was juristisch dem gleich stünde, nachfolgende, — Genehmigung der Eigenthümer bewerkstelligten Verbindung oder Vermengung und bildet gerade den Gegensatz zu der mit gegenseitiger Genehmigung der Eigenthümer geschehenen Verbindung oder Vermengung!

Was sich bei diesen letzteren, wegen des hier stattfindenden

gegenseitigen Eigenthumsübertragungswillens, ganz von selbst versteht, das versteht sich nach rein objectiven, der Natur der Sache Rechnung tragenden, Rücksichten, gerade umgekehrt gar nicht von selbst bei einer Verbindung oder Vermengung, die der bloße Zufall hervorgebracht hat. Denn diese rein objectiven Rücksichten bringen es mit sich, daß nur dann, wenn Absonderung nicht mehr möglich ist, eine Eigenthumsveränderung stattfindet und, je nach dem die verbundenen Sachen im Verhältniß von Haupt- und Nebensache oder aber in gleichem Verhältniß zu einander stehen, das durch die Verbindung entstandene Ganze dem Eigenthümer der Hauptsache gehört resp. gemeinschaftliches Eigenthum der Eigenthümer der verbundenen oder vermengten Sachen wird.

Wenn nur unser Provinzialrecht selbst in den sub A. und B. erörterten Fällen des zweiten Hauptfalls, — wo es doch gerade das moralische Princip, die rein subjective Rücksicht, nämlich die Rücksicht auf den redlichen oder unredlichen Willen der die Verbindung oder Vermengung absichtlich bewerkstelligenden Person, in erster Linie in's Auge faßt, — gleichwohl dem rein objectiven Momente im Art 790 l. c. wenigstens inso- weit durchweg Rechnung trägt, daß es nur dann, wenn Absonderung nicht mehr möglich ist, eine Eigenthumsveränderung eintreten läßt, — aus welchem nur irgend denkbaren Grunde sollte es gerade im Falle einer durch bloßen Zufall hervorgebrachten Verbindung oder Vermengung, in welchem doch die gedachten subjectiven Rücksichten, eben weil hier kein handelndes Subject im Spiele ist, absolut nicht in Betracht kommen können, das objective Moment total verwerfen und dem bloßen Zufall selbst —, also abgesehen von hier nicht in Betracht kommender nachträglicher Verständi-

gung der Interessenten, — eine rechtliche Wirkung attribuiren wollen, die es im Falle einer ohne die gegenseitige Genehmigung der Eigenthümer absichtlich, selbst in der redlichsten Absicht, bewerkstelligten Verbindung oder Vermengung nicht eintreten läßt?

§. 13.

Fortsetzung. Interpretationsergebniß.

Wollte man nun, ungeachtet der im Obigen dagegen geltend gemachten Bedenken, bloß den Wortsinn der in Rede stehenden Bestimmung des Art. 789 l. c. für den Fall einer rein zufälligen Verbindung oder Vermengung als maßgebend gelten lassen, so würde man zu den monströsesten Resultaten gelangen, die der Gesetzgeber ganz unzweifelhaft nicht gewollt haben kann!

Denn wenn es bei bloß zufälliger Verbindung oder Vermengung nicht darauf ankommen sollte, ob Absonderung möglich ist oder nicht und im letzteren Falle dem Umstande, daß die verbundenen Sachen im Verhältniß von Haupt- und Nebensache zu einander stehen, keine Rechnung zu tragen wäre, so würde man consequenter Weise auch behaupten müssen, daß Miteigenthum entstehe, wenn zufällig:

- 1) eine Flüssigkeit in einen undurchdringlichen festen Körper geräth, z. B. der Wein des Einen in das Gefäß des Anderen, oder umgekehrt
- 2) ein unauflöslich fester Körper, z. B. ein Ring, in eine Flüssigkeit, oder
- 3) feste Körper in eine auflösbare Verbindung gerathen oder dergestalt vermengt worden, daß sie von einander abge sondert werden können, z. B. ein Rad an die Nabe eines fremden Wagens geräth oder Aepfel des Einen unter die Birnen des Anderen gerathen

— obgleich in allen diesen drei Fällen nicht einmal eine wirkliche Verbindung, sondern lediglich eine äußere räumliche Beziehung zwischen verschiedenen, selbständig bleibenden, Sachen, besteht, — oder

4) ein flüssiger Körper in einen porösen festen so eindringt, daß er daraus nicht wieder ausgeschieden werden kann, z. B. Farbe in ein Stück Zeug, oder endlich

5) ein fester Körper in einer Flüssigkeit aufgelöst wird

— obgleich in diesen letzteren beiden Fällen die eine Sache als Bestandtheil in der andern aufgegangen.³⁵⁾

Man wird nothwendig solche, aus dem Wortsinn des Art. 789 l. c. freilich sich ergebende, Resultate, welche nicht nur praktisch völlig unbrauchbar, sondern geradezu absurd sind und namentlich auch zu der Consequenz führen müßten, daß ein zufällig mit fremder Farbe beschmutzter Rock nunmehr im Miteigenthume der Eigenthümer von Rock und Farbe stehe!³⁶⁾, ablehnen müssen. —

Damit wird man aber auch nothwendig zu einer interpretatio restrictiva geführt, die auch, mit Rücksicht auf die Bestimmungen des Art. 790 Theil III des Provinzialrechts einerseits, sowie der Art. 550 und 551 l. c. und endlich der zu letzterem Art. bezogenen Quellen andererseits, nach Art. XX. der Einleitung zum III. Theile unseres Provinzialrechts durchaus gerechtfertigt erscheint und zu vollkommen gesunden und befriedigenden Resultaten führt, indem sie den Inhalt des Art. 789 l. c. nur näher bestimmt und beschränkt.

Demnach wird man also die Bestimmung des Art. 789 l. c. über Verbindung durch Zufall einmal, in Anleitung des Art.

³⁵⁾ Bechmann l. c. S. 40 fgde.

³⁶⁾ Es liegt auch nahe, an das in anderer Richtung von Paulus in l. 26, §. 3 D. de acquirendo rerum dominio (XLI, 1), verwerthete drastische Beispiel vom *cadere in lutum et coenum* zu denken.

790 l. c., lediglich auf den Fall, daß Absonderung unmöglich ist, beschränken müssen und sodann, in Anleitung der Art. 550 und 551 l. c., selbst in dieser Beschränkung ein durch solche Verbindung begründetes Miteigenthum nur dann statuiren dürfen, wenn die verbundenen Sachen nicht im Verhältniß von Haupt- und Nebensache, sondern in gleichem Verhältnisse zu einander stehen. — Denn stehen die verbundenen Sachen im Verhältnisse von Haupt- und Nebensache, so gehört das neu entstandene Ganze eben dem Eigenthümer der Hauptsache, da Art. 550 l. c. und die zu Art. 551 bezogenen Quellen³⁷⁾ auch für das provinzielle Recht den Grundsatz anerkennen, daß die Nebensache dem Rechte der Hauptsache folge, während aus Art. 551 l. c. ersichtlich, daß gegenüber dem durch die Verbindung entstandenen Ganzen (Hauptsache in diesem Sinne) diejenige der verbundenen Sachen (Bestandtheile) die Hauptsache (in diesem Sinne) ist, welche dem Ganzen Namen und Wesen giebt, desgleichen diejenige, um deren Willen die andere vorhanden ist, —³⁸⁾ und endlich die Anmerk. zu Art. 551 l. c. dabei ausdrücklich auf den Erwerb des Eigenthums durch Verbindung (Accession) hinweist.

Solche nähere Bestimmung und Einschränkung des Inhalts des Art. 789 l. c. ist aber auch m. E. der einzige Weg, um zu einem angemessenen Interpretationsergebnisse zu gelangen.

³⁷⁾ §. 26. I. de rerum divisione (II. 1); l. 23 §. 2, 4, 5. D. de rei vindicatione (VI. 1); l. 19. §. 13. D. de auro, argento etc. legato (XXXIV. 2), in welchen Stellen gerade von beweglichen Sachen die Rede ist.

³⁸⁾ Windscheid l. c. §. 189, Note 6. Ausbülfsweise kann aber auch der Umfang und Werth der verbundenen Sachen in Betracht kommen. cf. l. 27. §. 2. D. de acquir. rerum dominio (XLI. 1); Windscheid l. c.; Bachmann l. c. S. 55.

§. 14.

Fortsetzung. Verpflichtung zur Schadloshaltung des Verlierenden im Falle durch Zufall bewirkter Verbindung oder Vermengung.

Wer im Falle einer zufälligen Verbindung das Eigenthum seiner Sache an den Eigenthümer der Hauptsache verliert, hat einen, sowohl mittelst actio, als mittelst exceptio geltend zu machenden, Anspruch auf Ersatz des Werths seiner verlorenen Sache ³⁹⁾, jedoch nur bis zum Betrage der dem Eigenthümer der Hauptsache durch Erhöhung des Werths derselben gewordenen ungerechtfertigten Bereicherung ⁴⁰⁾, aus welchem Gesichtspunkte sich hier der Anspruch des Verlierenden doch auch allein rechtfertigen ließe. Ein Anspruch auf sonstigen Schadenersatz aber wird hier regelmäßig nicht begründet sein, weil eben die Verbindung durch Zufall bewirkt worden und zufälliger Schaden in der Regel nicht zu ersetzen ist.

Indessen erleidet doch dieser allgemeine Grundsatz eine Modification durch die, ebenfalls dem A. L. R. ⁴¹⁾ entlehnte, Bestimmung unseres Provinzialrechts: ⁴²⁾ „daß, obschon Kinder unter sieben Jahren und des Vernunftgebrauchs beraubten Personen unerlaubte Handlungen nicht zuzurechnen sind, doch der von ihnen verursachte Schaden aus ihrem Vermögen ersetzt werden muß, soweit ihnen dadurch der nöthige Lebensunterhalt nicht entzogen wird;“ ⁴³⁾ während doch das Thun solcher nicht willensfähiger Personen juristisch als bloßer Zufall zu behandeln ist. —

³⁹⁾ Windscheid l. c. §§. 190 und 424, Note 1.

⁴⁰⁾ per argumentum aus Art. 793, Theil III. des Prov.-Rechts.

⁴¹⁾ A. L. R. Theil I. Tit. 6, §. 41 und 42.

⁴²⁾ Art. 3445 l. c.

⁴³⁾ Ueber ähnliche Bestimmungen anderer neuerer Gesetzgebungen vergl. Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts, Bd. III., §. 200, S. 378 fgde.

§. 15.

Fortsetzung. Nachträgliche Erörterung über den Fall einer Vermischung fremden Geldes mit dem eigenen. Interpretation des Art. 3651, Punkt 3 des III. Theils des Provinzialrechts.

Für den Fall, daß Jemand fremdes Geld mit dem seinigen vermischt hat, gilt nach Römischen Rechte Besonderes. ⁴⁴⁾

Sobald nämlich die fremden Geldstücke, die Jemand mit den seinigen vermischt hat, dadurch ihre individuelle Erkennbarkeit verloren haben und daher nicht wieder ausgeschieden werden können, wird er Eigenthümer der fremden Geldstücke. — Es liegt im Wesen des Geldes, daß dieser Fall nicht wie andere Fälle untrennbarer Vermengung oder Vermischung beurtheilt wird. ⁴⁵⁾

Für den Eigenthümerwerb am fremden Gelde ist es aber nach Römischen Rechte völlig gleichgültig, ob der, welcher dasselbe mit dem seinigen vermischte, mala fide oder bona fide handelte. Nur die Rechtsmittel, mit denen er von dem bisherigen Eigenthümer des fremden Geldes belangt werden kann, sind darnach verschieden, da er im ersteren Falle dem bisherigen Eigenthümer mit der *actio furti* und der *utilis actio legis Aquiliae*, auch mit der *actio ad exhibendum*, haftet, im Falle der bona fides aber nur mit der Klage wegen ungerechtfertigter Bereicherung, also insoweit eine solche vorliegt, in Anspruch genommen werden kann.

Es wäre zu wünschen gewesen, daß unser Provinzialrecht keinen Zweifel über die unbeschränkte Geltung dieser, durch die praktischen Verkehrsbedürfnisse durchaus gebotenen und gerechtfertigten, Bestimmung des Römischen Rechts hätte aufkommen

⁴⁴⁾ l. 78. D. de solut. (XLVI., 3); Windscheid l. c. §. 189, Note 8.

⁴⁵⁾ Bachmann l. c. S. 31.

lassen, welche im preußischen Rechte aus Rücksicht auf den Verkehr sogar noch dahin extendirt worden ist, daß gegen den redlichen Besitzer, welcher gegen Entgelt fremdes Geld erhalten, die Vindication schon mit dem Augenblicke des Empfanges und nicht erst dann ausgeschlossen ist, wenn das fremde Geld durch Vermischung seine individuelle Erkennbarkeit verloren hat.⁴⁶⁾

Das Provinzialrecht, welches in der Lehre vom Eigenthumserwerbe durch Verbindung und Vermischung oder Vermengung von der Vermischung fremden Geldes mit dem eigenen gar nicht handelt, enthält nun in der Lehre vom Darlehen im Art. 3651 folgende Bestimmung:

„Ein Darlehnsvertrag, der von einer zu dessen Abschließung nicht befugten Person (Art. 3644—3648) abgeschlossen worden, kann gültig werden, wenn 1) der Darleihende hinterher — durch Erwerbung des Eigenthums oder der Dispositionsbefugniß — fähig wird, 2) wenn der Darlehnsempfänger das Empfangene im guten Glauben verbraucht, oder 3) das Empfangene mit dem Eigenen im guten Glauben dergestaltt vermischt hat, daß die Auscheidung des Ersteren unmöglich wird.“

Die zu dem Punkte 3 des Art. 3651 l. c. bezogene Quelle ist aber die l. 78 D. de solutionibus (XLVI., 3), die nur von Vermischung von Geldstücken spricht und den Eigenthumserwerb an den mit den eigenen vermischten fremden Geldstücken nicht auf den Fall der bona fides beschränkt.

Es fragt sich daher: wie ist diese Schlußbestimmung des Art. 3651 l. c. zu verstehen? Enthält sie eine Modification des in der l. 78 D. cit. hinsichtlich des Eigenthumserwerbes an fremdem, mit dem eigenen vermischem,

⁴⁶⁾ Dernburg I. c. §. 188, 3, S. 388 fgde. und §. 235, S. 500.

Gelbe aufgestellten Grundsatzes? oder aber erhält sie eine specielle Bestimmung für das Darlehn überhaupt? oder nur eine specielle Bestimmung für das Gelddarlehen insbesondere?

Es dürften m. E. hinlängliche Gründe für die Auslegung vorhanden sein, daß es sich im Punkte 3 des Art. 3651 l. c. lediglich um eine, auch ganz angemessene, dem Römischen Rechte durchaus nicht fremde, nähere Bestimmung über die Obligation aus dem Gelddarlehen handele.

Ich glaube demnach, daß die fragliche Bestimmung nur in specieller Anwendung auf das Gelddarlehen, den, für das Darlehen überhaupt geltenden, Grundsatz zur Geltung bringt, dem zu Folge: „wenn das Eigenthum der vertretbaren Sachen nicht unmittelbar durch die Hingabe an den Darlehnsempfänger gekommen, für diesen eine Verpflichtung aus dem Darlehnsvertrage nur dann entsteht, wenn für ihn, den Darlehnsempfänger, wenigstens im Erfolge dasselbe erreicht wird, als wenn er unmittelbar durch die Hingabe Eigenthümer geworden wäre.“⁴⁷⁾

Dies ist der Fall, wenn der Empfänger das Empfangene, ohne durch die Uebergabe Eigenthümer geworden zu sein, bona fide verbraucht hat, weil er dann auch nicht als *fictus possessor* haftet, für ihn also, der, wenn er aus dem Darlehen haftet, auch nicht als bereichert gelten kann, derselbe Erfolg eintritt, als sei er sofort durch Uebergabe Eigenthümer geworden. — Wenn aber der Verbrauch in dem Ausgeben dargeliehenen fremden Geldes besteht, das auch schon durch Ausgeben consumirt wird, so würde der Darlehnsempfänger *ratione* des verausgabten, ihm

⁴⁷⁾ Arndts l. c. §. 280 in fine.

dargeliehenen, fremden Geldes nur dann aus dem Darlehn haften, „wenn das Geld, was freilich der gewöhnliche Fall sein wird, in einer Weise ausgegeben worden ist, daß es dadurch für den Eigenthümer unauffindbar geworden ist“⁴⁸⁾, denn sonst wird es von dem Eigenthümer vindicirt und der Empfänger greift auf den Ausgebenden zurück,⁴⁹⁾ für den als Darlehns- empfänger also dann im Erfolge nicht dasselbe eingetreten ist, als wenn er unmittelbar durch die Hingabe Eigenthümer des von ihm bona fide verausgabten fremden Geldes geworden wäre.

Hat dagegen der Darlehnsempfänger die ihm dargeliehenen fremden fungibeln Sachen mit den seinigen bona fide dergestalt vermischt, daß Ausscheidung der ersteren unmöglich ist, so ist zu unterscheiden, ob die dargeliehenen fremden fungibeln Sachen Geld waren oder nicht? — Im letzteren Falle fand nach Römischen Rechte überall keine Eigenthumsveränderung statt⁵⁰⁾, es entstand also für den Empfänger auch keine Obligation aus dem Darlehnsvertrage. Nach provinziellem Rechte aber hätte der Darlehns- empfänger in dem gegebenen Falle, selbst wenn er nach Art. 792 Eigenthümer durch Vermischung würde, dem Eigenthümer der fremden fungibeln Sachen solche von gleicher Quantität und Qualität oder deren Werth, sowie den sonst verursachten Schaden, zu ersetzen. Für den Darlehnsempfänger würde also auch hier,

⁴⁸⁾ d. h. durch Vermischung mit anderem Gelde seine individuelle Erkennbarkeit verloren hat.

⁴⁹⁾ Windscheid I. c. Bd. II., §. 421, Note 13.

⁵⁰⁾ Nur für die praktische Ausföhrung tritt zur Auseinandersetzung zwischen den verschiedenen Eigenthümern der untrennbar vermengten Sachen ein ähnlicher Erfolg ein, als ob Miteigenthum entstanden wäre und es wird daher eine anomale Vindication einer der Quantität und Qualität der vermengten Sachen entsprechenden Quote des Gemenges gegeben. Oböhen I. c. §. 275; Beckmann I. c. S. 28 fgde.; Windscheid I. c. §. 189, S. 610 und Note 10 daselbst.

selbst wenn er später durch Vermischung Eigenthümer der fremden fungibelen Sachen wurde, im Erfolge nicht dasselbe erreicht worden, als wenn er unmittelbar durch die Hingabe das Eigenthum erworben hätte.

Anders verhält es sich indessen, wenn derjenige, der fremdes Geld dargeliehen erhalten, dasselbe hinterher mit dem seinigen dergestalt vermengt, daß Absonderung unmöglich ist. Dadurch erwirbt er, er mag bona oder mala fide gehandelt haben, immer das Eigenthum an dem fremden Gelde. Aber eine Obligation aus dem Darlehn besteht für ihn nur, wenn er das fremde Geld bona fide mit dem seinigen ununterscheidbar vermischt hat, weil er nun in diesem Falle, wenn er Schuldner aus dem Darlehn wird, durch den Eigenthumserwerb nicht bereichert ist, also auch von dem früheren Eigenthümer des fremden Geldes nicht einmal wegen ungerechtfertigter Bereicherung belangt werden kann, so daß also für ihn im Erfolge dasselbe eintritt, als wenn er unmittelbar durch die Uebergabe das Eigenthum der dargeliehenen Geldstücke erworben hätte. Dieser Erfolg tritt aber begreiflich nicht ein, wenn der Darlehnsempfänger später durch mala fide geschehene unausscheidbare Vermischung Eigenthümer der fremden Geldstücke wird und deshalb vom früheren Eigenthümer derselben mit den bereits angegebenen diversen Klagen belangt werden kann.

Darnach wird also durch die Bestimmung des cit. Art. 3651, Punkt 3 der römischrechtliche Grundsatz über den Eigenthumserwerb fremden, mit dem eigenen vermischten, Geldes auch für unser Provinzialrecht nicht im Mindesten alterirt, aber aus der bisherigen Ausführung ergiebt sich auch, daß das, was der cit. Art. 3651, Punkt 3 ganz allgemein vom Darlehn sagt, nur vom Gelddarlehn verstanden werden kann und darf, mithin also restrictiv zu interpretiren ist.

§. 16.

Schlußbemerkungen.

Wenn anders die durch die bisherigen Erörterungen gewonnenen Resultate richtig sind, so gelangen wir zu dem Ergebniß, daß das Provinzialrecht nur in der Behandlung der sub A. und B. erörterten Eventualitäten des zweiten Hauptfalles, hier aber auch ganz wesentlich und nicht gerade vortheilhaft, vom Römischen Rechte abweicht ⁵¹⁾, während es im Uebrigen, also in der Behandlung des ersten Hauptfalles und der sub C. erörterten Eventualität des zweiten Hauptfalles, bei richtiger Interpretation, in sachenrechtlicher Beziehung durchaus mit letzterem übereinstimmen und ein Gleiches auch von dem Eigenthumserwerbe fremden, mit dem eigenen vermischten, Geldes gelten würde.

In neuerer Zeit ist nun mehrfach hervorgehoben worden, daß auch in den verschiedenen Eventualitäten des zweiten Hauptfalles die Verbindung (Vermengung, Vermischung) eigentlich keine Eigenthumserwerbsart sei, „da durch die Verbindung kein neues Eigenthum begründet, sondern nur das einem bestehenden Eigenthumsrechte unterworfenen Object erweitert werde“ ⁵²⁾. — Es wird aber sicherlich auch Windscheid ⁵³⁾, der diesen Gesichtspunkt übrigens auch selbst zugiebt, zuzustimmen sein, wenn er gleichzeitig geltend macht: „daß, wenn

⁵¹⁾ Mit dem Römischen Rechte stimmt im Wesentlichen auch überein das bürgerl. Gesetzbuch für das R. Sachsen §. 258, 259, 261, während das Oesterreichische bürgerliche Gesetzbuch in den §§. 414 und 415 nur einen Auszug aus den bezüglichlichen Bestimmungen des Preussischen Landrechts, denen es sich hier ziemlich anschließt, enthält, der Code Napoleon aber in den Art. 565—569 und 573—575 und 577 ganz selbständige, vielfach vom Römischen Rechte abweichende, Normen über die bezüglichliche Materie aufstellt.

⁵²⁾ Windscheid l. c. §. 189 a und die daselbst Citirten.

⁵³⁾ l. c.

die Verbindung auch bloß für die äußere Betrachtung als eine Eigenthumserwerbsart erscheint, nichts destoweniger die Kategorie: „Eigenthumserwerb durch Verbindung“ eine, sowohl für den Lehrvortrag, als auch für die Gesetzgebung, wünschenswerthe Anknüpfung an die Vorstellung des Lebens gewährt“.

Kapitel II.

Eigenthumserwerb durch Verarbeitung beweglicher Sachen.

§. 17.

Begriff und Erfordernisse der Verarbeitung. Auszuscheidende Fälle.

Die Verarbeitung ist nach unserem Provinzialrechte die Verfertigung einer begrifflich neuen beweglichen Sache, einer nova species, ganz oder theilweise aus fremdem Stoffe, ohne Wissen und Willen des Eigenthümers des fremden Stoffs, durch absichtliche, d. h. auf Eigenthumserwerb gerichtete, kunst- oder handwerksmäßige Arbeit.⁵⁴⁾

Unter den Begriff der Verarbeitung, als einer eigenthümlichen Eigenthumserwerbsart, fallen mithin nicht:

- 1) die Herstellung einer nova species, — sei es mit oder ohne kunst- oder handwerksmäßige Thätigkeit, — mit gegenseitiger Genehmigung der Eigenthümer,
- 2) die Entstehung einer begrifflich neuen Sache durch zufällige Verbindung der Stoffe verschiedener Eigenthümer,

⁵⁴⁾ Art. 794 vergl. mit Art. 792.

- 3) die zwar ohne gegenseitige Genehmigung der Eigenthümer und auch nicht durch bloßen Zufall, sondern absichtlich, jedoch ohne kunst- oder handwerksmäßige Thätigkeit, bewirkte Herstellung einer nova species, ganz oder theilweise aus fremdem Stoffe,
- 4) die absichtliche Herstellung einer nova species lediglich aus eigenem Stoffe, sei es durch kunst- oder handwerksmäßige Thätigkeit, oder ohne eine solche,
- 5) die durch Zufall bewirkte Umwandlung lediglich eigenen Stoffs einer Person in eine nova species.

In den beiden erstgedachten Fällen, sowie in dem Falle sub 3, wenn fremder und eigener Stoff oder Stoff mehrerer anderer Eigenthümer verwendet worden, kommen nach unserem Provinzialrechte die bereits erörterten Grundsätze der Art. 789, 791—793 und 795—798 l. c. über Verbindung zur Anwendung, eine eigenthümliche Erwerbsart aber liegt in der Hervorbringung der nova species nicht.

In den beiden letztgedachten Fällen liegt allerdings eine eigenthümliche Erwerbsart des Eigenthums vor, die jedoch nur das Eigenthümliche hat, daß, wie nach Römischem Rechte, der Eigenthümer der alten Sache, des Stoff's, auch Eigenthümer der nova species, die aus seiner alten Sache entstanden ist, wird. Dieses Eigenthum ist eben ein neues, die alte Sache ist juristisch untergegangen, und damit sind auch die an dieser letzteren bisher bestandenen rechtlichen Beziehungen und Verhältnisse erloschen; während in dem Falle sub 3, wenn nur fremder Stoff eines Eigenthümers verwendet worden, ein Fall der römischen Specification vorliegt, der aber nach besonderen Grundsätzen zu beurtheilen und zugleich der einzige in unserem Provinzialrechte noch hervorzuhebende Fall der römischen Specification fremden Stoffes ist.

Alle diese Fälle sub 1—5 incl. sind daher von der weiter folgenden Erörterung der Lehre von der Verarbeitung auszuscheiden.

Dagegen ist es für den Begriff der Verarbeitung gleichgültig, ob sie mala fide oder bono fide bewerkstelligt worden. Wenn auch nach Art. 791 l. c. die rechtliche Wirkung einer Verarbeitung im bösen Glauben dieselbe ist, wie die einer im bösen Glauben bewerkstelligten untrennbaren Verbindung, so ist dies doch nicht dazu angethan, die mala fide geschehene Verarbeitung, die auch in diesem Falle lediglich an einer fremden Sache stattgefunden haben kann, juristisch unter den Gesichtspunkt des Erwerbes durch Verbindung zu bringen, sondern sie bleibt immer nicht nur Verarbeitung, sondern auch eine eigenthümliche Erwerbsart des Eigenthums, nur daß dieses letztere nicht dem Verfertiger, sondern dem Eigenthümer des fremden Stoffs zufällt.

Gleichgültig aber ist es begreiflich auch, ob Jemand selbst die Verarbeitung bewerkstelligt, oder durch einen Dritten, der als sein Stellvertreter, und also Namens seiner, handelte, hat bewerkstelligen lassen.⁵⁵⁾

§. 18.

Fortsetzung. Verschiedene Fälle. Interpretation des Art. 794 l. c.

Das Provinzialrecht, welches die Lehre von der Verarbeitung unter dem Gesichtspunkte des „Zuwachses“ behandelt, hat zunächst offenbar nur den Fall einer Verarbeitung fremden und eigenen Stoffes im Auge, obgleich auch der

⁵⁵⁾ Dernburg l. c., §. 499 und Note 7; Gruchot l. c., § 271.

Fall einer Verarbeitung bloß fremden Stoffs, wie weiterhin zu erörtern, nach gleichen Grundsätzen zu beurtheilen ist.

Für den erstgedachten Fall unterscheidet das Provinzialrecht, ob die Verarbeitung in bösem Glauben oder in gutem Glauben geschehen ist.

Bei mala fide geschehener Verarbeitung kommen die Bestimmungen des bereits erörterten Art. 791 l. c. zur Anwendung. Das Eigenthum der nova species fällt also dem Eigenthümer des fremden Stoffes zu, der jedoch das Recht hat, dieselbe dem Verfertiger gegen die Art. 791 l. c. normirte Schadloshaltung zu überlassen.

Hat Jemand mala fide die Sachen verschiedener Eigenthümer mit den seinigen verarbeitet, so greifen auch hier die Bestimmungen der Art. 795—798 l. c. Platz.

Haben endlich mehrere Personen mala fide die Verarbeitung bewerkstelligt, so gelten auch hier die für diesen Fall im §. 10 ad 1 hinsichtlich der untrennbaren Verbindung und Vermischung entwickelten Grundsätze.

Wenn aber die Bearbeitung bona fide geschehen, so verordnet der, dem §. 304, Thl. I. Tit. 9 des N. L. R. entsprechende, Art. 794 l. c. wörtlich Folgendes:

„Wenn durch kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung fremden Materials im guten Glauben eine neue Sache dergestalt gewonnen wird, daß die dazu verbrauchten Materialien ihre bisherige Form verloren und eine neue Gestalt angenommen haben, so wird die neue Sache, ohne Rücksicht darauf, ob die fremden Materialien daraus abge sondert werden können oder nicht, Eigenthum des Verarbeitenden. Dieser muß aber den Eigenthümer des fremden Materials in der im Art. 792 angegebenen Weise entschädigen.“

Haben mehrere Personen bona fide die Verarbeitung bewerkstelligt, so werden sie, obgleich das Provinzialrecht hierüber nichts bestimmt, doch offenbar, abweichend von den diesbezüglichen Grundsätzen der römischrechtlichen Specification,⁵⁶⁾ als Miteigenthümer der nova species anzusehen sein und zwar nach Maafgabe des Werths ihres beigetragenen Materials, während wenn ein Theil der Verarbeitenden mala fide, ein Theil derselben aber bona fide handelte, nur diese letzteren Miteigenthümer werden.⁵⁷⁾

Bei Beprüfung des Inhalts des Art. 794 ergiebt sich nun Folgendes:

- 1) Die Verarbeitung muß, sofern der Verarbeitende die neue Sache erwerben soll, im guten Glauben geschehen sein. Dies Requisit ist zwar nach Römischem Rechte für die Specification bestritten, indessen, nach der richtigeren Ansicht, allerdings auch schon im Römischen Rechte begründet.⁵⁸⁾
- 2) Darauf, ob die verarbeiteten Materialien von einander abgesondert werden können, kommt es nicht an. Die von Erdmann in der Dorpater juristischen Zeitschrift⁵⁹⁾ dahin ausgesprochene abweichende Ansicht, daß durch das Allerhöchst bestätigte Reichsrathsgutachten vom 2. Juli 1862 die gemeinrechtliche Specification stets nur bei Inseparabilität der verwendeten Stoffe gelte,

⁵⁶⁾ Fitting. Die Specification. Im Archiv für civilistische Praxis. Bd. 48, S. 342 fgde.

⁵⁷⁾ Das folgt aus Art. 794, vergl. mit Art. 791. Ueber die Beantwortung dieser Frage nach gemeinem Rechte vergl. Fitting l. c.

⁵⁸⁾ Fitting l. c. S. 335—342 und die daselbst aufgeführte Literatur dieser Streitfrage. Abweichend das bürgerliche Gesetzbuch für das K. Sachsen, welches im §. 257 dem Specificanten, ohne Rücksicht auf bona oder mala fides, das Eigenthum der nova species giebt.

⁵⁹⁾ Jahrgang 7, S. 118.

dürfte jeder Begründung entbehren, denn das citirte Reichsrathsgutachten, welches überall nicht von der gemeinrechtlichen Specification, sondern von der davon wesentlich verschiedenen, dem Preußischen Rechte nachgebildeten, Verarbeitung, spricht, verlangt durchaus nicht Inseparabilität der verwendeten Stoffe, wie aus dem §. 6 des gedachten Reichsrathsgutachtens und dem demselben entnommenen Art. 794 l. c. klar und deutlich hervorgeht. Auch der Art. 791 l. c. stellt dem Falle, wo bewegliche Sachen mehrerer Eigenthümer ohne deren übereinstimmenden Willen mala fide untrennbar verbunden oder vermengt worden, den Fall einer mala fide geschehenen Verarbeitung schlechthin gleich, ohne auch nur im Entferntesten anzudeuten, was auch durch die ganze Wortfassung ausgeschlossen ist, daß in letzterem Falle, dem der Verarbeitung mala fide, Inseparabilität vorausgesetzt werde. Die hier vertretene Ansicht ist denn auch nach Preußischem Rechte, dem Art. 791 durchweg entnommen ist, durchaus unbestritten.⁶⁰⁾

- 3) Ebenfowenig stellt das Provinzialrecht für die Verarbeitung das Erforderniß auf, daß der verwendete Stoff sich nicht in die frühere Gestalt zurückführen lasse. Die Frage nach der Rückführbarkeit ist aber wesentlich verschieden von der Frage nach der Separabilität. Auch wo letztere stattfindet, wie z. B. wenn Bretter zu einem Schranke verarbeitet worden, ist die Rückführbarkeit ausgeschlossen. Der Schrank läßt sich wohl auseinandernehmen, aber die

⁶⁰⁾ Dernburg l. c. S. 498; Förster l. c. S. 193 in fine. Anders das Oesterreichische bürgerliche Gesetzbuch §. 415.

verarbeiteten Bretter lassen sich nicht mehr in ihre frühere Gestalt zurückbringen.

Bei dem Schweigen des Provinzialrechts über das Erforderniß der Rückführbarkeit auf das Römische Recht zurückzugreifen, — welches in diesem Punkte überdies im Falle einer Specification fremden und eigenen Stoffes controvers ist ⁶¹⁾, — und darnach dieses Erforderniß zu suppliren, ist aber durchaus unstatthaft, da die Lehre von der Verarbeitung durch das Allerhöchst bestätigte Reichsrathsgutachten vom 2. Juli 1862 eben eine von der römischrechtlichen Specification wesentlich verschiedene Gestaltung erhalten hat, die sich offenbar absichtlich von den, dem heutigen Rechtsbewußtsein und Bedürfnisse nicht mehr völlig genügenden, Bestimmungen des Römischen Rechts über Specification erheblich entfernt. ⁶²⁾

Zum Begriffe der *nova species* gehört aber schon nach Römischen Rechte, wenigstens nach der richtigeren Ansicht, die Nichtrückführbarkeit durchaus nicht; dieses Moment ist nur auf die rechtliche Wirkung der Specification von Einfluß. ⁶³⁾

§. 19.

Fortsetzung. Neue Sache. Neue Form.

- 4) Zum Wesen der Verarbeitung gehört die Herstellung einer begrifflich neuen Sache durch die Arbeit einer Person.

⁶¹⁾ Fitting l. c. S. 318—328 und die daselbst aufgeführte Literatur dieser Streitfrage, S. 318; derselbe im Bd. 59 des civilistischen Archivs S. 427 u. fgde.; Windscheid l. c. §. 187, Note 4.

⁶²⁾ Dernburg l. c. S. 498 fgde.; Förster l. c. S. 192.

⁶³⁾ Gösschen l. c. §. 273; Fitting l. c. S. 328 fgde.; Windscheid l. c. §. 187, Note 4. So auch das bürgerliche Gesetzbuch für das R. Sachsen, welches im §. 257 in keinem Falle die Wirkung der Specification (Umarbeitung oder Umbildung) von der Rückführbarkeit oder Nichtrückführbarkeit abhängig macht, damit also auch den Begriff der neuen Sache ohne alle Rücksicht auf dieses Moment gestaltet. Anders das Oesterreichische bürgerliche Gesetzbuch §. 415.

In dem Requisite der *nova species* stimmt das Provinzialrecht mit dem Römischen Rechte überein.

Nach dem Wortlaute des Art. 794 l. c. scheint es nun aber für den Eigenthumserwerb Seitens des gutgläubigen Verfertigers erforderlich zu sein, daß die verwendeten Materialien ihre bisherige Form verloren und eine neue Gestalt angenommen haben.

Wenn nun auch die Wortfassung des Gesetzes keine ganz präcise ist, so wird es doch nach dem ganzen Geiste des auf den Schutz kunst- oder handwerksmäßiger Production gerichteten Gesetzes vollkommen genügen müssen, wenn nur das durch die Verwendung der fremden Materialien gewonnene Ganze eine begrifflich neue, und insofern auch eine neugestaltete, Sache ist, mag auch dieser oder jener Theil des verwendeten Materials, oder dieses durchweg, seine frühere Form behalten haben, welche jedoch gegenüber der Gestaltung desselben zu einem neuen Ganzen in den Hintergrund tritt.

Es muß also mit anderen Worten m. E. völlig genügen, daß das verwendete Material in dem Sinne seine bisherige Form verloren, daß das durch Verwendung desselben entstandene neue Ganze sich als *nova species*, als begrifflich neue Sache, darstellt, in welcher, als einer solchen, die verwendeten Materialien überhaupt, also auch hinsichtlich ihrer Form, als besondere Sachen begrifflich zurücktreten.

Daß diese Auffassung zu gesunden Resultaten führt, die der Absicht des Gesetzgebers besser entsprechen, sonst aber nicht zu erzielen wären, dürften folgende Beispiele darthun:

Setzen wir den Fall, daß Jemand bona fide aus sonst durchweg fremdem Material, aber unter Verwendung seiner

eigenen Metallstifte, die ihre Form natürlich unverändert behalten, einen Stiefel angefertigt hat.

Soll nun hier, mit Ignorirung der Verarbeitung, der Stiefel, nach Art. 792 l. c., das Eigenthum Desjenigen sein, dem das Uebrige, dem Werthe nach unzweifelhaft meiste, Material gehörte?

Gleiche Bewandtniß wird es haben, wenn Jemand aus fremden und eigenen Fäden, die ja als solche ihre Gestalt behalten, ein künstliches Gewebe oder aus bereits fertig bearbeiteten fremden Brettern, die weiter keine Formveränderung erleiden, und eigenem Material einen Schrank, oder auf fremdem Substrate, das seine Form unverändert behält, ein Gemälde, eine Photographie oder ein Daguerreotyp herstellt.

Es ist freilich von mehreren Rechtslehrern behauptet worden, daß beim Gemälde — und folgeweise auch bei der Photographie und dem Daguerreotyp — für den Specificationsbegriff kein Raum sei, weil durch das Daraufliegen der Malerei zc. das Substrat — die Tafel oder die Leinwand — für unseren Begriff nicht untergegangen.⁶⁴⁾

Es scheint mir aber diese Argumentation durchaus nicht überzeugend zu sein, denn im Begriffe des Gemäldes, als einer, begrifflich von dem Substrate — der Tafel oder Leinwand — einerseits und dem verwendeten Farbenmaterial andererseits doch wohl sehr wesentlich verschiedenen, neuen Sache treten das Substrat und die verwendeten Farben begrifflich ebenso in den Hintergrund, wie bei einem künstlichen Gewebe

⁶⁴⁾ Fitting l. c. Bd. 48, S. 24; Beckmann l. c. S. 74; derselbe im civilistischen Archiv Bd. 47, S. 28 u. 29. Dagegen aber Göschen l. c. S. 273; von Keller Pandekten S. 140; Boecking Pandekten II. S. 152, Note 57 (S. 150) u. S. 154, Note 26 (S. 168); Arndts Pandekten S. 152, Anm. 3 a. D. und die daselbst Citirten.

die einzelnen Fäden oder bei einem selbst aus vollständig schon dazu hergerichteten Planken, etwa auf eignem Riele, hergestellten Schiffe die dazu verwendeten Planken.

Daß das Gemälde gerade auf der Tafel, die ihre frühere Form behalten, hergestellt worden, kann doch als rein räumliches Verhältniß für den Begriff der neuen Sache, der *nova species*, nicht entscheidend sein.

Ruhen doch auch bei einem Schiffe, als einer begrifflich neuen Sache, die Planken auf dem Riele.

Allerdings ist es begründet, daß die Malerei keine Sache, sondern nur eine Vorstellung ⁶⁵⁾ mittelst der Farbe, als Sache, ist, aber durch die Verwendung der Farbe, als Sache, i. e. des Farbenmaterials, auf der Tafel wird diese eben begrifflich eine neue Sache, eine *nova species*, die wir auch deshalb mit einem neuen Namen „Gemälde“ bezeichnen. Für den Specificationsbegriff wird daher füglich überall Raum sein, wo begrifflich eine neue Sache entstanden ist.

Ob dies in einem einzelnen Falle geschehen, ob im einzelnen Falle eine *nova species* entstanden, diese Frage kann nur vom Leben und den im Verkehr herrschenden Anschauungen, nicht aber von der Jurisprudenz, beantwortet werden ⁶⁶⁾, die vielmehr hier diesen Anschauungen Rechnung zu tragen hat, und die Anschauungen des Lebens werden sich auch meistens in der Sprache manifestiren, welche die begrifflich neue Sache eben in der Regel mit einem neuen Namen bezeichnet. ⁶⁷⁾

Während so unbefriedigende Resultate, wie sie hier abgelehnt worden, dem Geiste unserer Gesetzgebung nicht entsprechen

⁶⁵⁾ Bechmann, Eigenthumserwerb durch Accession 2c. I. c. S. 74.

⁶⁶⁾ Bechmann im Archiv für civilistische Praxis, Bd. 47, S. 44.

⁶⁷⁾ Goeßchen I. c. S. 247; Fitting I. c. Bd. 48, S. 8.

würden, läßt sich die hier vertretene Auslegung mit den Worten des Gesetzes immerhin vereinbaren, zumal nach der Wortfassung des Russischen Textes des Art. 794 l. c. und des zu diesem bezogenen §. 6 des Allerhöchst bestätigten Reichsrathsgutachtens vom 2. Juli 1862.

Im Art. 794 l. c. lautet nämlich der betreffende passus im Russischen Texte in wörtlicher Uebersetzung: „in deren (der neuen Sache) Bestande oder Gesamtbestande (составъ) die dazu verwendeten Materialien ihre frühere Form verloren und eine neue Gestaltung, ein neues Aussehen (новый видъ), erhalten haben“ und im §. 6 des Allerhöchst bestätigten Reichsrathsgutachtens heißt es: „daß die verwendeten Materialien ihre frühere Form verloren oder eine neue Gestaltung, ein neues Aussehen (новый видъ), erhalten haben müssen.“

Diese Wendungen im Russischen Texte unterstützen aber durchaus die Auffassung, wonach es nur darauf ankommen soll, daß die verwendeten Materialien in der neuen Sache, weil zu einer neuen Sache gestaltet, anders gestaltet erscheinen.⁶⁸⁾

Wollte man aber auch diese Auslegung des Art. 794 für unstatthaft halten, so würde man doch auf anderem Wege immer zu demselben Resultate gelangen müssen. Denn alsdann fehlte es im Provinzialrechte an einer Bestimmung für den Fall, wo durch Verarbeitung in gutem Glauben eine nova species in der That geschaffen worden, während die dazu verwendeten Materialien gleichwohl ganz oder zum Theil ihre frühere Form nicht verloren hätten. Dieser gesetzlich nicht entschiedene Fall aber wäre dann, in Anleitung des Art. XXI der

⁶⁸⁾ Im Wesentlichen übereinstimmend: Dernburg l. c. S. 498 u. 499; Förster l. c. S. 193; Gruchot l. c. S. 276 u. 277.

Einleitung zum III. Theile des Provinzialrechts, eben nach denjenigen Bestimmungen des Privatrechts, mit denen er durch Gleichheit des Grundes innerlich verwandt erscheint, zu beurtheilen und das führte dann immer wieder auf die analoge Anwendung des Art 794 l. c. zurück.

Nach dieser Auslegung würde aber das Färben nicht als Verarbeitung aufzufassen sein, weil die bloß gefärbte Sache nicht eine begrifflich neue geworden.⁶⁹⁾

§. 20.

Fortsetzung. Kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung.

- 5) Der Art. 794 l. c. stellt endlich noch das Erforderniß auf, daß die nova species durch eine kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung entstanden sein müsse, wenn dem Verarbeitenden ohne Rücksicht auf den größeren Werth des von ihm beigetragenen Materials das Eigenthum der neuen Sache zufallen soll.

Damit soll aber doch nur gesagt sein, daß die Verfertigung einer nova species durch kunst- oder handwerksmäßige Arbeit eine kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung sei. — Wann eine solche anzunehmen, darüber läßt sich freilich eine bestimmte Regel ebensowenig geben, wie darüber, wann eine nova species vorhanden ist. Es wird hierüber nach den concreten Umständen des einzelnen Falles, wo erforderlich unter Zuziehung von Sachverständigen, zu entscheiden sein.

Darauf aber, ob Derjenige, welcher durch kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung eine begrifflich neue Sache hergestellt hat, die betreffende Kunst oder das betreffende Handwerk

⁶⁹⁾ A. M. Förster l. c.; Dernburg l. c.

gewerbsmäßig treibt oder nicht, kann es ebensowenig ankommen, als darauf, ob das Arbeitsprodukt allen Regeln des Handwerks oder der Kunst entspricht und werden die Worte „Kunst“ und „Handwerk“ auch hier im weiteren Sinne des Wortes zu nehmen sein.

Wo es aber an dem Requisite der kunst- oder handwerksmäßigen Arbeit fehlt, durch welche eine neue species verfertigt worden, liegt auch keine Verarbeitung im Sinne des Provinzialrechts vor, sondern nur eine römischrechtliche Specification. Für diese, als besondere Erwerbsart, ist aber nach unserem Provinzialrechte jedenfalls dann kein Raum, wenn gleichzeitig ein, nach dem Art. 1. c. 791—793 resp. 795—798 l. c. zu beurtheilender, Fall der Verbindung oder Vermischung vorliegt.

Zu solchen Specificationsfällen, in denen keine kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung stattgefunden, gehört z. B. das Zerdrücken von Trauben, das Verbrennen von Stoffen zu Asche u., das Zusammengießen von geschmolzenen Metallen, die der Specificirende nicht selbst oder durch einen als seinen Stellvertreter Handelnden geschmolzen hat u.

§. 21.

Fortsetzung. Princip des Provinzialrechtes in dieser Lehre.

Die hier erörterten Grundsätze unseres Provinzialrechtes über Verarbeitung weichen offenbar in sehr vielfacher Beziehung von der römischrechtlichen Lehre von der Specification ab.

Während das Römische Recht das moralische Princip bei der Specification so wenig betont, daß bis heute noch darüber Streit herrscht, ob und inwiefern zur Specification

bona fides erforderlich sei oder nicht ⁷⁰⁾, und ferner, ob und inwieweit der Specificant den Eigenthümer des fremden Stoffs zu entschädigen habe ⁷¹⁾, überdies aber auch nach Römischem Rechte noch heut' zu Tage fraglich ist, ob Nichtrückführbarkeit des Stoffs bei der Specification überhaupt oder nur bei der Specification lediglich fremden Stoffs geboten sei ⁷²⁾ resp. ob Nichtrückführbarkeit zum Begriffe der nova species gehöre ⁷³⁾, unterscheidet sich das Provinzialrecht vom Römischen Rechte principiell dadurch, daß es das moralische Princip an die Spitze stellt und nur dem gutgläubigen Verfertiger das Eigenthum an dem Arbeitsproduct, jedoch mit genau normirter Entschädigungsverpflichtung gegen den Eigenthümer des fremden Stoffs, zuspricht, und, indem es so das Product gutgläubiger Kunst- oder handwerksmäßiger Arbeit schützt, von der Frage der Rückführbarkeit oder Nichtrückführbarkeit in gleicher Weise, wie von Separabilität oder Inseparabilität, absehend, den Begriff der nova species nicht casuistisch beschränkt, sondern für die individuelle Beurtheilung des einzelnen Falles einen sehr weiten Spielraum läßt.

Daher gehören denn auch bei uns unter den Begriff der Verarbeitung eine Menge von Fällen, die unter den Begriff der römischrechtlichen Specification nicht unterzubringen sind oder wenigstens vom Römischen Rechte als Specificationsfälle nicht anerkannt worden sind, wie z. B. das Enthülsen, das Ausdreschen von Getreide, selbst das bloße Zusammenfügen von Objecten unter Umständen, die Anfertigung eines

⁷⁰⁾ vide Note 58.

⁷¹⁾ Fitting l. c. S. 345—354.

⁷²⁾ vide Note 61.

⁷³⁾ vide Note 63.

Gemälde, einer Photographie, eines Daguerreotyps, einer Scriptur, einer Druckschrift, das Erbauen eines Schiffs aus schon fertigem Material 2c. 2c.⁷⁴⁾

§. 22.

Verarbeitung lediglich fremden Stoffs. Schlußbemerkungen über den Untergang der alten Sache durch Entstehung der *nova species* und die hieraus sich ergebenden Consequenzen.

Das Provinzialrecht enthält allerdings keine ausdrücklichen Bestimmungen über die Verarbeitung lediglich fremden Stoffs; indessen unterliegt es, in Anleitung des Art. XXI der Einleitung zum III. Theil des Provinzialrechts, nicht dem mindesten Bedenken, auch in diesem Falle, je nachdem der Verfertiger *mala* oder *bona fide* handelte, die Bestimmungen des Art. 791 und resp. des Art. 794 l. c. analog zur Anwendung zu bringen, da dies dem Principe, welches unser Provinzialrecht für die Verarbeitung aufstellt, vollkommen entsprechen würde.⁷⁵⁾

Demgemäß wird denn aber auch für diesen Fall gelten, was in §. 18 über die Verarbeitung der Stoffe mehrerer Eigenthümer resp. über die Verarbeitung durch mehrere Personen gesagt worden. Nur werden sich hier, da die mehreren Verfertiger keinen eigenen Stoff beigetragen haben, die ideellen Antheile der Einzelnen nach dem Werthe ihrer Arbeit bestimmen und, wo dieser nicht als

⁷⁴⁾ Dernburg l. c. S. 498; Förster l. c. S. 193.

⁷⁵⁾ So auch hinsichtlich des Preussischen Rechts: Förster l. c. S. 192 u. 193; Dernburg l. c. S. 498 u. 500.

verschiedener zu constataren ist, die ideellen Antheile als gleiche anzusehen sein.⁷⁶⁾

Es bleibt nur noch endlich die Frage zu beantworten, welche Beurtheilung des Verhältnisses dann einzutreten habe, wenn es bei der Herstellung einer nova species aus lediglich fremdem Stoff an dem Requisite der Kunst- oder handwerksmäßigen Verarbeitung fehlt.

Es wird hier aber zu unterscheiden sein, ob die nova species aus dem Stoffe mehrerer Eigenthümer oder aus dem Stoffe lediglich eines Eigenthümers solchergestalt hergestellt worden.

Im ersteren Falle sind auch hier die in dem Art. 791 bis 793 incl. u. resp. 795—798 l. c. aufgestellten Grundsätze über Verbindung und Vermengung zur Anwendung zu bringen; im letzteren Falle dagegen würde, eben weil es sich um Stoff bloß eines Eigenthümers handelt, der Gesichtspunkt der bloßen Verbindung ganz unstatthaft sein. Da es aber an einer directen Entscheidung dieses Falls im Provinzialrechte fehlt, so wird, nach Art. XXI der Einleitung zum III. Theil desselben, die analoge Anwendung anderer darin enthaltener Bestimmungen Platz greifen müssen. Darnach aber würde bei mala fide geschehener Specification nach Art. 791 l. c. das Eigenthum der nova species dem Eigenthümer des Stoffs immer zufallen müssen, jedoch mit dem Rechte, das Eigenthum der nova species, gegen die im gedachten Artikel normirte Schadloshaltung, dem Specificanten zu überlassen; während bei bona fide geschehener Specification nach Analogie der Art. 792 und 793 darauf zu sehen wäre, in welchem Verhältniß der Werth des verwendeten fremden Stoffs zum Werthe der

⁷⁶⁾ Diesen Gesichtspunkt macht auch der Code Napoleon Livre II. Titre II. Art. 572 geltend, obgleich der daselbst entschiedene Fall etwas abweichend ist.

Specificationsthätigkeit steht, wonach allerdings, weil es an einer kunst- oder handwerksmäßigen Arbeit fehlt, die nova species wohl ebenfalls immer in das Eigenthum des Stoffeigenthümers fallen wird.⁷⁷⁾

Da nun durch die Verarbeitung, ebenso wie durch die römischrechtliche Specification, eine nova species entsteht, damit aber die alte Sache begrifflich untergeht und in Folge dieses Schicksals derselben, es mag absichtlich oder durch Zufall herbeigeführt sein, die bisher an derselben bestandenen rechtlichen Beziehungen und Verhältnisse, wie bereits früher bemerkt, erlöschen, so ist es nur eine Consequenz dieser Bewandniß, daß namentlich:

- 1) an der nova species selbst dann neues Eigenthum des bisherigen Eigenthümers anfängt, wenn er dieselbe selbst aus der alten Sache hergestellt hat oder die nova species durch Zufall entsteht,⁷⁸⁾
- 2) ferner der bisherige Besitz an der alten Sache aufhört und nur ein neuer, mit neuem Titel, an der neuen Sache beginnen kann,⁷⁹⁾

⁷⁷⁾ Aehnlich auch Code Napoleon l. c. Art. 570 u. 571, woselbst es heißt:

Art. 570. „Si un artisan ou une personne quelconque a employé une matière qui ne lui appartenait pas à former une chose d'une nouvelle espèce, soit que la matière puisse ou non reprendre sa première forme, celui qui en était le propriétaire a le droit de réclamer la chose qui en a été formée, en remboursant le prix de la main d'oeuvre.“

Art. 571. „Si cependant la main d'oeuvre était tellement importante qu'elle surpassât de beaucoup la valeur de la matière employée, l'industrie serait alors réputée la partie principale, et l'ouvrier aurait le droit de retenir la chose travaillée, en remboursant le prix de la matière au propriétaire.“

⁷⁸⁾ Fitting l. c. S. 332 u. 344.

⁷⁹⁾ v. Savigny, Das Recht des Besitzes (7. Aufl.) S. 269, Note 1; l. 30, §. 4. D. acqu. possessione (XLI, 2); l. 9, §. 3, l. 12, §. 3. D. ad. exhib. (X., 4.).

- 3) durch Verarbeitung und Specification der verpfändeten Sache, wenn nicht bei der Verpfändung ausdrücklich das Gegentheil verabredet ist, das Pfandrecht erlischt, was auch in unserem Provinzialrecht⁸⁰⁾ speciell anerkannt ist,
- 4) ebenso auch der Nießbrauch an der Sache durch deren Verarbeitung und Specification erlöschen muß,⁸¹⁾
- 5) durch Verarbeitung der res debita nicht die Verpflichtung zur Leistung der nova res begründet wird, sondern, soweit dadurch nicht Aufhebung der Obligation erfolgt, die Verpflichtung zum Schadenersatz mit Rücksicht auf den Werth der alten Sache zu bemessen ist,⁸²⁾ endlich,
- 6) allerdings nur auf Grund einer voluntatis interpretatio, das Vermächtniß einer Sache durch deren Verarbeitung oder Specification Seitens des vermachenden Eigenthümers erlischt,⁸³⁾ was aber in unserem Provinzialrechte nur für den Fall anerkannt ist, daß der Erblasser nicht bloß die Form der vermachten Sache änderte, sondern dieselbe auch mit einer andern Sache dergestalt verband, daß eine gänzliche Umgestaltung der vermachten Sache erfolgte.⁸⁴⁾

Die nähere Ausführung dieser eben berregten Punkte kann nicht die Aufgabe dieser Abhandlung sein; es wird hier genügen, auf dieselben hingewiesen zu haben.


⁸⁰⁾ Thl. III, Art. 1374. Ueber hierauf bezügliche Controversen das Nähere bei Fitting l. c. S. 331, Note 102 u. 103 und Windscheid l. c. §. 248, Note 10, sowie den daselbst Citirten.

⁸¹⁾ Fitting l. c. S. 329.

⁸²⁾ Derselbe l. c. S. 331 u. 332.

⁸³⁾ Derselbe l. c. S. 329 u. 330; Windscheid l. c. §. 640, Note 5 und die daselbst Citirten.

⁸⁴⁾ Thl. III, Art. 2238.



A n h a n g.

Vergleichende Gegenüberstellung der vom Eigenthumserwerbe durch Verbindung, Vermengung oder Vermischung beweglicher Sachen miteinander, sowie durch Verarbeitung fremder Sachen handelnden Art. des Theil III des Rechts der Ostseeprovinzen und der diesen Artikeln zu Grunde liegenden bezüglichen §§. des Allgemeinen Landrechts für die Preussischen Staaten, Theil I, Titel 9.

Theil III des Rechts der Ostseeprovinzen. Buch II, Tit. III, Sp. II, Abth. II.

Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten. Thl. I, Tit. 9.

Sechster Abschnitt.

Von der Erwerbung der An- und Zuwächse.

III. Erwerb des Eigenthums durch Verbindung (Accession).

D. Zuwachs durch Verbindung, Vermengung oder Vermischung beweglicher Sachen miteinander, sowie durch Verarbeitung fremder Sachen.

Art. 789. Werden bewegliche Sachen mehrerer Eigenthümer, mit deren gegenseitiger Genehmigung oder durch Zufall, auf welche Weise es auch sei, mit einander verbunden, so wird die daraus entstehende

8. Von der Verbindung, Vermengung und Vermischung; ingleichen von Verarbeitung fremder Materialien.

neue Sache, in Ermangelung einer abweichenden Verabredung der Interessenten, Miteigenthum aller bisherigen Eigenthümer der verbundenen Sachen nach ideellen Theilen, welche dem Werthe der einzelnen verbundenen Sachen entsprechen.

Allerh. bestät. R. R. G. v. 2. Juli 1862 (Nr. 254) §. 1 *)

Art. 790. Können bewegliche Sachen zweier Personen, welche die eine, ohne Wissen und Willen der anderen, mit einander verbunden, vermengt oder vermischt hat, wiederum abge sondert und in den vorigen Stand gesetzt werden, so muß dies auf Kosten des Schuldigen erfolgen, und es findet keinerlei eine Eigenthumsveränderung statt.

Ebendaf. §. 2.

§. 298. Hat Jemand fremde Sachen, ohne Wissen und Willen des Eigenthümers, mit den seinigen verbunden, vermengt oder vermischt, so müssen, auf seine Kosten, beiderlei Sachen wiederum abge sondert, und in den vorigen Stand gesetzt werden.

*) Der §. 1 des Allerh. bestät. R. R. G. v. 2. Juli 1862 (Nr. 254) lautet abweichend von dem Art. 789 wie folgt: „Werden bewegliche Sachen mehrerer Eigenthümer, mit deren gegenseitigen Genehmigung, auf welche Weise es auch sei, mit einander verbunden, so wird die daraus entstehende neue Sache, in Ermangelung einer abweichenden Verabredung der Interessenten, Miteigenthum aller bisherigen Eigenthümer der verbundenen Sachen nach ideellen Theilen, welche dem Werthe der einzelnen verbundenen Sachen entsprechen.“ Es fehlt also hier der bei der Redaction des Art. 789 l. c. eingeschobene Passus: „oder durch Zufall.“

Art. 791. Kann die Absonderung nicht mehr erfolgen, oder sind fremde Materialien ohne Wissen und Willen ihres Eigenthümers verarbeitet worden, so ist, falls die Verbindung oder Verarbeitung im bösen Glauben geschah, der Eigenthümer der verbundenen oder verarbeiteten Sache befugt, entweder die Ueberlassung des Eigenthums der neuen Sache, ohne alle Vergütung der fremden Sache und der Arbeit, zu fordern, oder aber dem Schuldigen das Eigenthum zu lassen, und seinerseits den höchsten Werth, welchen seine Sache von dem Augenblicke ihrer Entziehung bis zum Tage der Zuerkennung der Erstattung gehabt hat, und überdies den Ersatz alles sonstigen Schadens und entgangenen Gewinnes zu verlangen.

Daf. §. 3.

§. 299. Kann die Absonderung nicht mehr erfolgen, oder sind fremde Materialien ohne Wissen und Willen ihres Eigenthümers verarbeitet worden, so muß der, welcher einer solchen Verfügung über fremde Sachen betrügllicher Weise, und in der Absicht, seinen Vortheil mit dem Schaden eines Anderen zu befördern, sich angemacht hat, das Eigenthum des Ganzen dem Andern überlassen.

§. 300. Dieser ist alsdann das Arbeitslohn, oder den Werth der dem Verfügenden zugestandenen, verbundenen, vermengten oder vermischten Sache, nur nach dem niedrigsten durch Sachverständige bestimmten Sache zu vergüten schuldig.

§. 301. Auch diese Vergütung wird dem Betrüger, zur Strafe, durch den Fiskus entziffen.

§. 302. Will derjenige, über dessen Sache von einem Anderen solchergestalt betrügllicher Weise verfügt worden, das daraus entstandene Ganze nicht behalten, so muß ihm der Andere den höchsten Werth seiner Sache,

Art. 792. Geschah die Verbindung, Vermengung oder Vermischung fremder Sachen nicht im bösen Glauben, und ohne kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung, so wird die dadurch entstandene neue Sache Eigenthum desjenigen, der sie hervorgebracht, wenn derselbe unzweifelhaft das dem Werthe nach meiste Material dazu beigetragen. Er muß aber dem Eigenthümer des fremden Materials, nach dessen Wahl, entweder ebensoviel Material in gleicher Art und Güte zurückgeben, oder dessen höchsten Preis zur Zeit der vorgenommenen Verbindung ersetzen,

sowie derselbe zwischen dem Zeitpunkte der widerrechtlichen Annahmung und der zugestellten Klage gewesen ist, erstatten.

§. 303. Kann derjenige, über dessen Sache solchergestalt verfügt worden, noch außerdem einen ihm dadurch entstandenen Schaden, oder entgangenen Gewinn nachweisen; so muß ihm auch dieser nach den Grundsätzen des sechsten Titels vergütet werden.

§. 307. Hat Jemand ohne kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung, fremde Materialien mit den seinigen, jedoch nicht betrügllicher Weise, verbunden, vermengt oder vermischt, so muß untersucht werden, welchem von beiden an dem Werthe des nunmehrigen Ganzen, nach Verhältniß seiner beigetragenen Materialien der beträchtlichste Antheil zukomme.

§. 308. Hat der, über dessen Sache solchergestalt ohne sein Zuthun verfügt worden, den beträchtlichsten Antheil, so steht ihm die Wahl frei, ob er das nunmehrige Ganze behalten,

sowie den ihm etwa sonst verursachten Schaden vergüten.

Das. §. 4.

Art. 793. Hat in dem im Art. 792 angegebenen Falle das von demjenigen, der die Verbindung vorgenommen, beigetragene Material nicht einen unzweifelhaft größeren Werth, so ist der Andere befugt, entweder das neu entstandene Ganze Jenem gegen Entschädigung der im Art. 792 angeordneten Entschädigung zu lassen, oder dasselbe sich anzueignen. Im letztern Falle muß er demjenigen, der die Verbindung vorgenommen, den gemeinen Werth der von diesem beigetragenen Materialien, soweit dadurch eine wirkliche Verbesserung seiner Materialien erfolgt ist, vergüten.

Das. §. 5.

oder dasselbe dem Andern überlassen wolle.

§. 309. Wählt er letzteres, so muß ihm der Verfügende seine Materialien nach der Bestimmung des §. 305, vergüten und ihm noch außerdem, für den erlittenen Schaden und entgangenen Gewinn, nach Vorschrift §. 306 gerecht werden.

§. 310. Will er aber das Ganze behalten, so muß er dem Verfügenden seinen Beitrag an Materialien, nach dem zur Zeit der Verfügung gestandenen gemeinen Werthe, vergüten.

§. 311. Uebersteigt dieser Werth den Werth der Verbesserung, welche bei der Sache durch die Verfügung entstanden ist, so muß der Verfügende mit Vergütung der letzteren sich begnügen.

§. 312. Hat in dem §. 307 gesetzten Falle der Verfügende den beträchtlichsten Antheil an dem nunmehrigen Ganzen, so verbleibt ihm zwar das Ganze;

§. 313. Er muß aber dem Andern, über dessen Materialien er solchergestalt eigenmächtig verfügt hat, nach Vorschrift

Art. 794. Wenn durch kunst- oder handwerksmäßige Verarbeitung fremden Materials im guten Glauben eine neue Sache dergestalt gewonnen worden, daß die dazu verbrauchten Materialien ihre bisherige Form verloren und eine neue Gestalt angenommen haben, so wird die neue Sache ohne Rücksicht darauf, ob die fremden Materialien daraus abge sondert werden können oder nicht, Eigenthum des Verarbeitenden. Dieser muß aber den Eigenthümer des fremden Materials in der im Art. 792 angegebenen Weise entschädigen.

Daf. §. 6.

des §. 305, 306 Ersatz und Vergütung leisten.

§. 314. Bleibt es in dem §. 307 gesetzten Falle zweifelhaft, welchem von beiden Interessenten der größere Antheil an dem nunmehrigen Ganzen zukomme, so gebührt demjenigen, über dessen Sache solchergestalt ohne sein Zuthun verfügt worden, die Wahl nach den §§. 308—311 festgesetzten Bestimmungen.

§. 304. Hat Jemand ohne Betrug fremde Materialien dergestalt verarbeitet, daß dieselben dadurch ihre bisherige Form verloren, oder eine neue Gestalt angenommen haben, so verbleibt die daraus entstandene neue Sache dem Verarbeitenden.

§. 305. Dieser aber muß dem Eigenthümer der Materie, nach dessen eigener Wahl, entweder ebensoviel Materialien von gleicher Art und Güte zurückgeben oder den Werth der Materialien, nach dem höchsten Preise zur Zeit der Verarbeitung ersetzen.

§. 306. Ueberdies muß er, nach Maßgabe des Grades seiner

Art. 795. Wenn Jemand die Materialien mehrerer Eigenthümer verbunden, vermengt, vermischt oder verarbeitet hat, so kommen gleichfalls die Bestimmungen der Art. 789—94 zur Anwendung. Kommt es dabei in Betreff der Eigenthums-erwerbung oder Entschädigung auf ihre Wahl an, so ist die nach Maßgabe ihrer Beiträge berechnete Stimmenmehrheit, und, ist diese nicht zu ermitteln, das Loos entscheidend.

Daf. §. 7.

Art. 796. Erwerben die mehreren Eigenthümer (Art. 795)

Verschuldung, dem Eigenthümer der Materie für den durch die eigenmächtige Verarbeitung erlittenen Schaden und entgangenen Gewinn, gerecht werden.

§. 315. Hat Jemand Materialien verschiedener Eigenthümer, ohne deren Zuthun verarbeitet, verbunden, vermengt oder vermischt, so ist die Frage: wem das nunmehrige Ganze verbleibe, zwischen ihm auf der einen und den mehreren Eigenthümern zusammen genommen auf der andern Seite, nach obigen Grundsätzen §§. 298 bis 314 zu bestimmen.

§. 316. Kommt es dabei auf eine Wahl von Seiten dieser Eigenthümer an, so entscheidet unter ihnen der Entschluß derjenigen, welchen, zusammen genommen, an dem Werthe der Materialien der beträchtlichste Antheil zukommt.

§. 317. Bleibt dieses zweifelhaft, so entscheidet, unter mehreren Eigenthümern, über die von ihnen zu treffende Wahl, das Loos.

§. 318. Behalten nach diesen Grundsätzen die mehreren Eigen-

die neue Sache, so werden sie, wenn ihre Beiträge gleichartig gewesen, Miteigenthümer derselben. Waren die Materialien ungleichartig, so hat derjenige den Vorzug zum Erwerbe des Ganzen, dessen Beitrag von größerem Werthe gewesen. Waren die Beiträge der mehreren Interessenten von gleichem Werthe, so entscheidet das Loos.

Das. §. 8.

Art. 797. Derjenige von den Interessenten, welcher das Eigenthum des Ganzen erwirbt (Art. 796), muß die übrigen nach dem Verhältniß des Werthes der einzelnen Beiträge zu dem Werthe des Ganzen entschädigen.

Das. §. 9.

Art. 798. Können sich die Interessenten über den Werth des Ganzen nicht einigen, so ist dieser durch eine unter ihnen zu veranstaltende Licitation zu

thümer der Materialien das Eigenthum des nunmehrigen Ganzen, und sind ihre Materialien gleichartig gewesen, so werden sie Miteigenthümer des Ganzen.

§. 319. Waren die Materialien ungleichartig, so hat derjenige das Vorrecht, dessen Antheil von größerem Werthe gewesen ist.

§. 320. War der Antheil der mehreren Interessenten von gleichem Werthe, so muß das Loos entscheiden, wer das Ganze gegen Abfindung der übrigen Interessenten behalten soll.

§. 321. Die Abfindung wird, nach Verhältniß des Werthes der jedem Interessenten gehörig gewesenen Materialien zu dem Werthe des daraus entstandenen Ganzen, sowie letzterer zur Zeit der Auseinandersetzung beschaffen ist, festgesetzt.

§. 322. Können die Interessenten über den Werth des nunmehrigen Ganzen sich nicht vereinigen, so muß derselbe durch eine unter ihnen anzu-

bestimmen: der Meistbieter behält alsdann das Ganze und entschädigt die übrigen nach den im Art. 797 angegebenen Grundsätzen.

Ebendas.

stellende Licitation bestimmt werden.

§. 323. Der Meistbietende behält alsdann das Ganze, und muß die übrigen nach der Bestimmung des §. 305 abfinden.



Est.
A-37

~~~~~  
Fürstlich preib. Hofbuchdruckerei (J. Wiegand), Rudolstadt.  
~~~~~